



**University of
Zurich**^{UZH}

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2014

Das Besuchsrecht nach Scheidung der Eltern, Der Wegzug des sorge- bzw. obhutsinhabenden Elternteils

Giger, Angela

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich
ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-114362>
Book Section

Originally published at:

Giger, Angela (2014). Das Besuchsrecht nach Scheidung der Eltern, Der Wegzug des sorge- bzw. obhutsinhabenden Elternteils. In: Andorno, Roberto; Thier, Markus. Menschenwürde und Selbstbestimmung. Zürich: Dike, 211-240.

Roberto Andorno/Markus Thier (Hrsg.)

Menschenwürde und Selbstbestimmung

Analysen und Perspektiven von Assistierenden des
Rechtswissenschaftlichen Instituts der Universität Zürich



Sponsoren

Die Drucklegung des vorliegenden Buches wurde finanziell gefördert von:

- Prof. Dr. iur. Hans Rudolf Trüeb, Walder Wyss & Partner, Zürich
- Prof. Dr. iur. Peter Forstmoser, Zürich
- Prof. Dr. iur. Felix Dasser, Homburger Rechtsanwälte, Zürich
- Poledna Boss Kurer AG Rechtsanwälte, Zürich
- Dike Verlag, Zürich/St. Gallen
- Zürcher Universitätsverein (ZUNIV)
- Kommission für die Gleichstellung der Geschlechter, Universität Zürich

Bibliografische Information der «Deutschen Bibliothek».

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Alle Rechte, auch des Nachdrucks von Auszügen, vorbehalten. Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme.

© Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen 2014

ISBN 978-3-03751-683-6

www.dike.ch

Das Besuchsrecht nach Scheidung der Eltern

Der Wegzug des sorge- bzw. obhutsberechtigten Elternteils

Angela Giger

Inhaltsübersicht

I. Vorwort	211
II. Einleitung	212
III. Allgemeines zum Besuchsrecht	213
A. Inhalt des Besuchsrechts	213
B. Umfang eines regulären Besuchsrechts	213
IV. Das Besuchsrecht nach Scheidung der Eltern	215
A. Gelebter Alltag nach der Scheidung	215
B. Zufriedenheit mit der Besuchsregelung im Nachscheidungsalltag	216
C. Besuchsrechtskonflikte	218
D. Probleme in Zusammenhang mit dem Wegzug	219
1. Einschränkung des Besuchsrechts bzw. der Betreuungsanteile	219
2. Holschuld und Kosten des Vaters	220
E. Rechtliche Würdigung des Wegzuges	221
1. Persönliche Freiheit	221
2. Aufenthaltsbestimmungsrecht	221
3. Loyalitätspflicht	223
4. Missbrauchsvorbehalt	224
5. Achtung der Menschenwürde und des Familienlebens	225
F. Änderung des Besuchsrechts bzw. der Betreuungsanteile	226
1. Voraussetzungen und Zuständigkeit	226
2. Würdigung	227
G. Neuzuteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut	230
1. Voraussetzungen und Zuständigkeit	231
2. Würdigung	232
V. Kritische Schlusswürdigung	235
Literaturverzeichnis	237
Materialienverzeichnis	240

I. Vorwort

Der vorliegende Beitrag stützt sich auf folgendes Beispiel: Nach der Scheidung wird die elterliche Sorge bzw. Obhut der Mutter zugeteilt. Der Vater erhält ein reguläres Besuchsrecht. Während der Ehe und kurz nach der Scheidung wohnen sie in Zürich. Nun beschliesst die Mutter, gemeinsam mit dem Kind nach Genf zu ziehen, weil ihr

neuer Lebenspartner dort wohnt.¹ Aufgrund dieser Konstellation wird nachfolgend unter «Mutter» jeweils der (allein) sorge- bzw. obhutsberechtigter Elternteil und unter «Vater» der nicht obhuts- aber besuchsberechtigte Elternteil verstanden.

Angesichts der auf den 1. Juli 2014 in Kraft getretenen Gesetzesrevision gilt die gemeinsame elterliche Sorge fortan als Regelfall.² Zudem wurde mit dem neu eingeführten Art. 301a Abs. 2 und 3 ZGB eine explizite Regelung in Bezug auf den Wohnortswechsel des Kindes geschaffen. Insofern scheint die in diesem Beitrag zu schildernde Thematik auf die alleinige elterliche Sorge zugeschnitten und somit veraltet zu sein. Jedoch muss sich das Gericht bzw. die Kindesschutzbehörde im Rahmen der Wegzugsproblematik bei Verweigerung der Zustimmung des anderen Elternteils oder bei alleiniger elterlicher Sorge³ weiterhin auf die bisherige Praxis stützen. Zudem wird nicht jeder Wohnsitzwechsel des Kindes von Art. 301a ZGB erfasst. Deshalb ist der nachfolgende Beitrag alles andere als überholt zu werten.

II. Einleitung

Die Gerichtspraxis betont die Bedeutung eines regelmässigen Kontaktes zu beiden Elternteilen aufgrund der schicksalhaften Eltern-Kind-Beziehung,⁴ da regelmässige Kontakte für die Identitätsfindung und Entwicklung des Kindes von grosser Bedeutung sind.⁵ Zudem geht es darum, dass derjenige Elternteil ohne elterliche Obhut am Leben seines Kindes teilnehmen kann.⁶ Leider belegen diverse Studien aber, dass der Kontakt in zahlreichen Fällen bereits wenige Jahre nach der Scheidung nur noch selten bis gar nicht mehr ausgeübt wird.⁷ Ein Faktor dafür kann die räumliche Distanz

¹ Dieses Beispiel wurde in geänderter Version der Vorlesung «Scheidungsrecht/Partnerschafts-auflösung» von Frau Prof. Dr. iur. Andrea Büchler aus dem HS 2012 der UZH entnommen.

² Art. 296 Abs. 2 ZGB; BÜRGISSER, 20, 256; GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 2; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.73, 17.87.

³ Die elterliche Sorge kann nach wie vor nur einem Elternteil zugeteilt werden (vgl. Art. 298 Abs. 1 ZGB; siehe auch Art. 298a f. ZGB für unverheiratete Eltern).

⁴ BGE 131 III 209, 211 f. E. 4; 130 III 585 E. 2.2.2, 590; 123 III 445, 451 f. E. 3c; BGer 5A_409/2008 vom 26. November 2008 E. 3.2; BGer 5C.293/2005 vom 6. April 2006 E. 4.2; vgl. FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 133 ZGB N 23; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 6.

⁵ BGE 131 III 209, 212 E. 4; 127 III 295, 298 E. 4; 123 III 445, 452 E. 3c; 122 III 404, 407 E. 3a m.w.H.; BGer 5A_160/2011 vom 29. März 2011 E. 4; BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 5.2.4; vgl. auch BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 529 m.w.H.

⁶ BIBERBOST, in: Kind und Scheidung, 147, 148.

⁷ Rund ein Drittel der Kinder haben keinen oder kaum Kontakt zum besuchsberechtigten Elternteil (BARTH-RICTARZ, 142, 284, 335; BODENMANN, in: Kind und Scheidung, 73, 84; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 202, 293 f.; HOFMANN, 20; LARGO, in: Kinder und Scheidung, 336, 339; vgl. auch SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 78). Es gibt jedoch auch Studien, die von einem grösseren Anteil sprechen (CANTIENI, 203, 208; SPAHNI, 89; vgl. auch SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 78). Dies ist darauf zurückzuführen, dass der Vater das Besuchsrecht nicht ausübt, die Mutter dieses verhindert oder das Kind sich den Besuchen wider-

zwischen dem Vater und Kind sein.⁸ Ursächlich dafür ist u.a. der Wegzug der Mutter mit dem Kind nach der Scheidung.⁹ Deshalb wird nachfolgend spezifisch auf den Umstand des Wegzuges eingegangen und Lösungsmöglichkeiten in Bezug auf das Besuchsrecht bzw. die Betreuungsanteile und die elterliche Sorge bzw. Obhut aufgezeigt.

III. Allgemeines zum Besuchsrecht

A. Inhalt des Besuchsrechts

Eltern, denen die elterliche Sorge oder Obhut nicht zusteht, und das minderjährige Kind haben gegenseitig Anspruch auf *angemessenen* persönlichen Verkehr.¹⁰ Dieses Recht dient dem «Aufbau und der Pflege der inneren Verbundenheit zwischen den Eltern und dem unmündigem Kind»¹¹ und umfasst neben dem Besuchsrecht auch telefonische und schriftliche Kontakte.¹²

B. Umfang eines regulären Besuchsrechts

Was als angemessenes Besuchsrecht zu verstehen ist, ist ein Ermessensentscheid¹³ und hängt u.a. vom Alter und Willen des Kindes, aber auch von den Lebensumständen der Beteiligten, wie z.B. deren Wohnorten, ab.¹⁴ Werden in einer allfälligen

setzt (BÜCHLER/VETTERLI, 242; SPAHNI, 89; vgl. auch BARTH-RICHTARZ, 237 f.; SCHREINER/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2004, 911, 913). Laut VETTERLI erschwert sogar rund ein Drittel der Mütter den Kontakt zwischen Vater und Kind als sog. «gate-keeper» und ca. die Hälfte der Väter schränken den Kontakt zum Kind von sich aus ein oder geben ihn auf (BÜCHLER/VETTERLI, 240; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 27).

⁸ Näheres hierzu hinten IV.C.

⁹ Bei der Paarberatung des Bezirks Horgen gab es einige Konstellationen, in welcher die Mutter mit den Kindern mehr oder weniger weit wegzog (Anfrage vom 9. Dezember 2012).

¹⁰ Art. 273 Abs. 1 ZGB.

¹¹ BGE 126 III 219, 222 E. 2b; 89 II 2, 5 f. E. 1; BSK ZGB I-BREITSCHMID, Art. 133 N 11; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 165; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 2 m.w.H.; CANTIENI, 189; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 6; vgl. auch BLUM, 51, 55 f.

¹² Bereits BGE 83 II 92; BLUM, 73 ff., 131; HK-BREITSCHMID, Art. 273 ZGB N 2; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 167 Fn. 207; BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 528 f.; BÜCHLER/VETTERLI, 239; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 2 m.w.H.; CANTIENI, 191 Fn. 707; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.138, 17.164; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 2, 12; SPAHNI, 21; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 24. Dazu zählen auch Internet-telefonie, wie z.B. Skype, SMS und Emails (TRACHSEL, 57, 240; vgl. BÜRGISSER, 252).

¹³ Art. 4 ZGB; BGE 120 II 229, 235 E. 4a; BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 5.1; BLUM, 28, 72; BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 533 m.w.H.; SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 133 ZGB N 28.

¹⁴ BIBERBOST, in: Kind und Scheidung, 147, 153; BLUM, 123 f.; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 24 m.w.H.; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.129, 17.138; SALZGE-

Scheidungskonvention keine Details geregelt, gilt die örtliche Gerichtspraxis.¹⁵ Dabei bestehen bei der Beurteilung der Angemessenheit regionale Unterschiede und eine Tendenz zur Ausdehnung des Besuchsrechts.¹⁶ In der Deutschschweiz umfasst das übliche Besuchsrecht für Kinder im Vorschulalter im Streitfall ein bis zwei (Halb-)Tage im Monat.¹⁷ Für Schulkinder – und wenn das Besuchsrecht bei Kleinkindern nicht umstritten ist – gelten in der Deutschschweiz ähnlich grosszügige Prinzipien wie in der Westschweiz.¹⁸ Demnach umfasst ein übliches Besuchsrecht¹⁹ i.d.R. eine vierzehntägige Wochenendregelung²⁰, bis zur Hälfte der Schulferien und abwechselungsweise die Doppelfeiertage²¹. Bei Jugendlichen wird oft ein reduziertes Besuchsrecht vereinbart²² oder auf eine feste Besuchsregelung verzichtet,²³ da spontane Vereinbarungen ihren Bedürfnissen besser entsprechen²⁴ und sie altersbedingt in der Freizeit und am Wochenende vermehrt eigenen Interessen nachgehen wollen.²⁵ Diese gerichtliche Festsetzung des Regelbesuchsrechts ist als standardisierte Minimalregelung im Hinblick auf allfällige Konflikte zwischen den Eltern zu verstehen.²⁶

BER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 81; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 10, 13; SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 133 ZGB N 28; vgl. auch BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 249; BÜRGISSER, 184; LARGO, in: Kinder und Scheidung, 336, 340.

¹⁵ JAKOB, 221.

¹⁶ BGE 130 III 585, 587 E. 2.1; 123 III 445, 450 E. 3a; BÜCHLER/VETTERLI, 241; KuKo-CANTIENI/VETTERLI, Art. 133 ZGB N 4; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.139; HOFMANN, 10; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 15; TRACHSEL, 59; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 28.

¹⁷ Vgl. u.a. JAKOB, 225; kritisch DE MAN in: BÜRGISSER, 185, wonach ein Kind nicht während einer grösseren Anzahl Tagen von einem Elternteil getrennt werden soll als es Jahre alt ist.

¹⁸ BGE 123 III 445, 450 E. 3a; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 15; vgl. BGer 5A_199/2013 vom 30. April 2013 E. 3.1.

¹⁹ Siehe zum Ganzen: BGE 123 III 445, 450 E. 3a; KGer SG, FamPra.ch 2003, 708; HK-BREITSCHMID, Art. 273 ZGB N 5; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 174 Fn. 231, 248, 251; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 20; BÜRGISSER, 16, 260; CANTIENI, 199 Fn. 725; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.140; JAKOB, 216 f.; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 15; SPAHNI, 21; TRACHSEL, 59, 251; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 7; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 28. Für ein Formulierungsbeispiel siehe Musterscheidungskonvention in: JAKOB, 221 ff.; Musterscheidungskonvention der Zürcher Gerichte unter: <http://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user_upload/Dokumente/Themen/Ehe_und_Familie/Formulare_und_Merkblaetter/Mu_Konv_Kinder.pdf> (15.06.2014). In den 90er und 80er Jahren wurde das übliche Besuchsrecht noch in kleinerem Rahmen angesetzt (vgl. BLUM, 81 ff.; HOFMANN, 10 f.).

²⁰ Von Samstag oder Freitagnachmittag/-abend bis Sonntag (u.a. BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 278; JAKOB, 222; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 79).

²¹ Weihnachten und Ostern/Neujahr und Pfingsten (BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 250).

²² Vgl. Sachverhalt B. in: BGer 5A_199/2013 vom 30. April 2013.

²³ Siehe Formulierungsbeispiel in: JAKOB, 226, 336. Andere Praxisauffassung BÜCHLER/VETTERLI, 241, wonach Jugendlichen oft eine rigide Ordnung verschrieben werde (dazu äussert sich u.a. auch VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 29 f., kritisch; vgl. auch SCHREINER/SCHWEIGHAUSER, in: BÜCHLER/SCHWENZER, 177, 178).

²⁴ SPAHNI, 21; TRACHSEL, 59.

²⁵ SPAHNI, 87; vgl. hinten IV.F.2; BÜRGISSER, 176.

²⁶ BGE 123 III 445, 452 E. 3b; BÜCHLER/VETTERLI, 242; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 22; LARGO, in: Kinder und Scheidung, 336, 340; STAUB/FELDER, 116; TRACHSEL, 59.

IV. Das Besuchsrecht nach Scheidung der Eltern

A. Gelebter Alltag nach der Scheidung

Wie im eingangs erwähnten Beispiel lebt die Mehrheit der Geschiedenen nach der Scheidung unabhängig von der Sorgerechtsform in der traditionellen Rollenverteilung: Die Kinder stehen unter der Obhut der Mutter und pflegen zum Vater Besuchskontakte.²⁷ In Bezug auf den Umfang des Besuchsrechts bzw. die Betreuungsanteile kann Folgendes gesagt werden: Das Gericht greift diesbezüglich nur regelnd ein, wenn sich die Eltern nicht einigen können.²⁸ Das reguläre Besuchsrecht dient also nur als Konfliktregelung und der persönliche Verkehr kann anders gehandhabt werden. Folglich sind die Eltern in der Ausgestaltung des Besuchsrechts frei und können im gegenseitigen Einvernehmen mit dem Kind²⁹ eine andere bzw. grosszügigere Regelung leben.³⁰ Praktisch erweisen sich die von den Eltern erarbeiteten Lösungen vielfach tragfähiger als behördliche Regelungen.³¹ So ist es in der Praxis denn auch so, dass die gerichtlichen Besuchsregelungen nur in ca. 20% der Fälle eingehalten werden.³² Bei rund 40% der übrigen Fälle werden häufigere Besuche vereinbart.³³ So kann z.B. ein jederzeitiges Besuchsrecht nach erfolgter Absprache, an jedem Wochenende für ein paar Stunden oder zusätzlich einmal unter der Woche vereinbart

²⁷ BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 142, 167, 225, 248, 277 f., 293; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 133 ZGB N 23a m.w.H.; BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207, 210, 220; BÜRGISSER, 32 f., 177, 185, 260 f.; CANTIENI, 29, 54 f., 167 f., 174 ff., 178, 188, 191, 239, 278 Fn. 893; HK-FREIBURGHaus, Art. 133 ZGB N 6; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66; vgl. Sachverhalt A. in: BGer 5A_199/2013 vom 30. April 2013; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 15; BÜRGISSER, 22; HOFMANN, 9; STAUB/FELDER, 105; TRACHSEL, 49, 54; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 5 m.w.H.

²⁸ Art. 298 Abs. 2 ZGB; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 4.

²⁹ Kinder sollen ihre Wünsche bezüglich Datum, Dauer und Häufigkeit anbringen und mitentscheiden können (STAUB/FELDER, 119; vgl. BÜRGISSER, 176).

³⁰ BLUM, 89, 127, 221 f.; BREITSCHMID, in: *Das neue Scheidungsrecht*, 95, 112; BÜCHLER/VETTERLI, 242; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 19, 22, Art. 275 N 16 m.w.H.; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.129, 145; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 9, Art. 275 N 11; SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 133 ZGB N 58; TRACHSEL, 58; vgl. Art. 275 Abs. 3 ZGB; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 12; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 71; siehe Formulierungsbeispiele in: JAKOB, 334 ff.

³¹ BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 47.

³² BÜCHLER/VETTERLI, 242; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 19, Art. 275 N 16 m.w.H.; CANTIENI, 55, 201 ff.; HOFMANN, 20; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 28 m.w.H.; vgl. auch BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 249, 278. In den übrigen 80% der Fälle hält man sich nicht an die festgesetzte Regelung – sei dies, weil weniger bis gar kein Kontakt besteht oder andere Regelungen vereinbart werden (CANTIENI, 55). SPAHNI, 72, geht nicht von 20%, sondern von einer Konstanten von 40% aus, da sich die Besuchssituation nur in rund 60% verändert habe.

³³ CANTIENI, 195 f., 199 f.; HOFMANN, 20. Erstaunlich ist das Resultat in einer Untersuchung von BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 169, wonach das vereinbarte Besuchsrecht selbst bei gemeinsamer elterlicher Sorge in nur rund 10% der Fälle über die gerichtsübliche Regelung hinaus geht.

werden.³⁴ Bei Kleinkindern empfiehlt es sich, häufigere Besuche zu vereinbaren, da sie ein beschränktes Zeitgefühl haben und sich immer wieder an den Vater gewöhnen müssen.³⁵ Aber auch bei älteren Kindern und Jugendlichen gewährleisten häufigere persönliche Kontakte mit dem Vater die Nähe zum Kind, sodass sich beide Elternteile an der Bewältigung der Alltagssorgen effektiv beteiligen können.³⁶ Durch diese regelmässigen Kontakte unter der Woche kann sich der Vater auch um die alltäglichen Angelegenheiten des Kindes und Erziehungsfragen kümmern, wie etwa das Erledigen der Hausaufgaben oder die Regelung bzw. Kontrolle des Fernsehkonsums.³⁷

B. Zufriedenheit mit der Besuchsregelung im Nachscheidungsalltag

Studien belegen, dass die Mehrheit der Eltern mit der Besuchsregelung zufrieden ist.³⁸ Jedoch ist auch ein Grossteil der Väter mit der gelebten Regelung unzufrieden und wünscht sich mehr Kontakt zum Kind.³⁹ Zum einen fühlten sich viele Väter durch den Entzug der elterlichen Sorge bzw. Obhut abgewertet und nicht mehr als richtigen Elternteil wahrgenommen.⁴⁰ Es wird oft davon gesprochen, dass das Kind zum Vater «auf Besuch» geht, wie zu einem entfernten Verwandten.⁴¹ Und da die Besuche mehrheitlich nur am Wochenende stattfinden, verliere der Vater den realen Bezug zum Kind und dessen Alltagssorgen.⁴² Zum anderen haben die Väter das Ge-

³⁴ Vgl. CANTIENI, 194 Fn. 717; divortis-Broschüre, Punkt 6; PRÖLS, 86 f.; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 67.

³⁵ FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 133 ZGB N 25; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 14; SPAHNI, 21; TRACHSEL, 59; vgl. BÜCHLER/VETTERLI, 241; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 24 m.w.H.; SCHREINER/SCHWEIGHAUSER, in: BÜCHLER/SCHWENZER, 177, 181; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 29.

³⁶ FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 133 ZGB N 30.

³⁷ BÜCHLER/VETTERLI, 241; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 77; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 9.

³⁸ Laut BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 210, sind 86.5% und laut SPAHNI, 74, 79, sind es 75% der Befragten, die mit der aktuellen Besuchsrechtsregelung zufrieden sind.

³⁹ Laut CANTIENI, 187 f., 236 ff., 254 f., ist jeder fünfte Elternteil mit der Scheidungsregelung und deren Handhabung in der Nachscheidungsphase sehr unzufrieden, wobei Eltern mit gemeinsamer elterlicher Sorge zufriedener sind (vgl. auch BARTH-RICHTARZ, 284, 352 f.; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 214 f., 294 f.; Porträts in: BÜRGISSER). Laut BARTH-RICHTARZ, 258, 274, ist sogar rund die Hälfte der Nichtsorgeberechtigten unzufrieden. Zudem wünschen sich rund $\frac{3}{4}$ der Väter ohne elterliche Sorge mehr Kontakt zum Kind (DERS., 274, 277 f., 282 f.).

⁴⁰ In Bezug auf den altrechtlich regelmässigen Entzug der elterlichen Sorge vgl. BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 295; BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207, 215, 221, LARGO, in: Kinder und Scheidung, 336, 339; vgl. auch SÜNDERHAUF-KRAVETS in: BÜRGISSER, 177.

⁴¹ BÜCHLER/VETTERLI, 241; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 8; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 30; vgl. auch HOFMANN, 23; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 76.

⁴² PRÖLS, 100; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 8; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 30; vgl. BARTH-RICHTARZ, 145; BREITSCHMID, in: Das neue Scheidungsrecht, 95, 99; BÜRGISSER, 102, 177.

fühl, dem Kind jedes Mal etwas Neues und möglichst viel bieten zu müssen, was für sie ziemlich anstrengend ist.⁴³ Diese Unzufriedenheit der Väter kann zu Kontaktabbrüchen führen.⁴⁴ Deshalb wird in der Lehre das gerichtsübliche Besuchsrecht kritisiert, da eine zeitlich fixierte, starre Regelung nicht genüge, um die alltägliche, informelle Beziehung zwischen Vater und Kind aufrechtzuerhalten. Vielmehr sei eine Präsenz im Alltag des Kindes wünschenswert.⁴⁵ Dieser Kritik ist m.E. zuzustimmen. Da die Eltern nach der Scheidung immer noch Eltern bleiben,⁴⁶ sollten sich Vater und Kind nicht nur am Wochenende in einer Feiertagsmentalität⁴⁷ begegnen, wo sie sich aushalten müssen,⁴⁸ sondern sich auch spontan austauschen können. So sind Kurzaufenthalte unter der Woche (z.B. Treffen zum Mittag- oder Abendessen, Übernachten oder Begleitung zu Sport- und Schulveranstaltungen) von Vorteil, mithilfe welcher der Vater am Alltag des Kindes teilnehmen kann.⁴⁹ Aber auch neuere Betreuungsmodelle wie das Pendel- oder Wechselmodell (sog. Doppelresidenz) bzw. die alternierende Obhut werden begrüßt.⁵⁰ Demnach betreuen die Eltern das Kind je hälftig.⁵¹ Diese Modelle sind jedoch nur umsetzbar, solange die Eltern kooperationsfähig sind und nahe beieinander wohnen bzw. das Kind noch nicht schulpflichtig ist.⁵²

⁴³ BÜCHLER/VETTERLI, 241; BÜRGISSER, 102; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 8; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 30; vgl. auch BARTH-RICHTARZ, 145; LARGO, in: Kinder und Scheidung, 336, 338. Es wird daher die Wichtigkeit einer generellen Auseinandersetzung mit den Kindern und nicht nur die Position des verwöhnenden «Tour-Guides» betont (STAUB/FELDER, 106; vgl. auch LARGO, in: Kinder und Scheidung, 336, 338).

⁴⁴ BARTH-RICHTARZ, 259.

⁴⁵ BÜCHLER/VETTERLI, 241; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 133 ZGB N 25; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 76 f.; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 9; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 31; vgl. SCHREINER/SCHWEIGHAUSER, in: BÜCHLER/SCHWENZER, 177, 181.

⁴⁶ Ebenfalls BÜCHLER/VETTERLI, 239; BÜRGISSER, 26, 63; HOFMANN, 2.

⁴⁷ VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 30; vgl. BÜCHLER/VETTERLI, 241; BÜRGISSER, 32; HOFER, 46; HOFMANN, 23.

⁴⁸ Ähnlich HK-BREITSCHMID, Art. 273 ZGB N 5; BREITSCHMID, in: Das neue Scheidungsrecht, 95, 99; vgl. auch VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 31.

⁴⁹ Gl.M. BÜCHLER/VETTERLI, 241; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 31; vgl. PRÖLS, 105; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 9.

⁵⁰ BÜRGISSER, 178 ff.; WIDRIG, AJP 2013, 903, 910.

⁵¹ Vgl. u.a. BGer 5A_69/2011 vom 27. Februar 2012 E. 2.1; BÜRGISSER, 177 ff.; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 67, 69 ff.; <<http://vev.ch/index.php/unsere-themenbereiche/trennung-scheidung/doppelresidenz/602-zwei-zuhause-die-beste-regelung-fuer-kinder-nach-trennung-und-scheidung>> (10.06.2014).

⁵² Siehe BGer 5A_319/2013 vom 17. Oktober 2013 E. 2.2; BGer 5A_284/2012 vom 10. September 2012 E. 2.2; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 72 f.; vgl. OGer ZH LY130010 vom 21. August 2013 E. 4.4, ZR 112 Nr. 38; BÜRGISSER, 99.

C. Besuchsrechtskonflikte

Diverse Studien haben aufgezeigt, dass zwischen Vätern und ihren Kindern nach der Scheidung regelmässige Kontakte stattfinden.⁵³ Jedoch nimmt die Häufigkeit der Besuchskontakte in den meisten Fällen bereits nach ein bis drei Jahren ab.⁵⁴ So hat sich gezeigt, dass in zahlreichen Fällen die Besuchskontakte zum Vater in wenigen Jahren nach der Scheidung abbrechen,⁵⁵ da sich der «Besuchselternteil» als Scheidungsverlierer sieht und sich immer mehr zurückzieht.⁵⁶ Aber auch Konflikte zwischen den Eltern wirken sich negativ auf die Vater-Kind-Beziehung und Kontakthäufigkeit zwischen ihnen aus⁵⁷ und können zu einem Kontaktabbruch führen.⁵⁸ Da sich solche Konflikte und das damit einhergehende emotionale Klima bei der Besuchsgestaltung anlässlich der Besuche manifestieren, werden die Besuche zum Belastungsfaktor und das Kind kann sein Interesse daran mit zunehmendem Alter verlieren.⁵⁹ Ebenso kann das Arbeitspensum ein Einfluss auf die Kontakthäufigkeit haben.⁶⁰ Zu den weiteren Faktoren, die das Engagement eines Vaters nach der Scheidung beein-

⁵³ BARTH-RICTARZ, 142, 263 f., 463; BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 173, 175, 225; BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, *FamPra.ch* 2007, 207, 211; CANTIENI, 194, 198; HOFMANN, 19; LARGO, in: *Kinder und Scheidung*, 336, 338; SPAHNI, 74, 79, 89; PRÖLS, 85; vgl. auch SALZGEBER/SCHREINER, *FamPra.ch* 2014, 66, 78. Laut BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 177 f., und CANTIENI, 201, haben über 80% der Kinder regelmässigen Schriftkontakt mit dem Vater.

⁵⁴ BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 225; *FamKomm-BÜCHLER/WIRZ*, Art. 273 ZGB N 14; CANTIENI, 176 Fn. 672, 201 f. Fn. 730; LARGO, in: *Kinder und Scheidung*, 336, 339; STAUB/FELDER, 112; SÜNDERHAUF-KRAVETS in: BÜRGISSE, 177.

⁵⁵ Es wird davon ausgegangen, dass ca. die Hälfte der Scheidungskinder ihre Väter selten oder gar nicht mehr sehen (BARTH-RICTARZ, 142; *FamKomm-BÜCHLER/WIRZ*, Art. 273 ZGB N 14; CANTIENI, 59, 201 ff.; HOFMANN, 20; SPAHNI, 15) bzw. ein Fünftel gar keinen Kontakt mehr zum Vater hat (CANTIENI, 55; PRÖLS, 85; SALZGEBER/SCHREINER, *FamPra.ch* 2014, 66, 78). Erschreckend ist das Ergebnis bei BARTH-RICTARZ, 333, 353, 395, 398, 463, bei welchem rund 10% der Kinder bereits wenige Monate nach der Scheidung keinen Kontakt mehr zum Vater haben.

⁵⁶ *FamKomm-BÜCHLER/WIRZ*, Art. 133 ZGB N 23; CANTIENI, 55 f., 190; vgl. HOFMANN, 20; STAUB/FELDER, 109 f.

⁵⁷ BARTH-RICTARZ, 401, 413, 465; CANTIENI, 235; PRÖLS, 91 f.; vgl. BÜCHLER/VETTERLI, 241; BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, *FamPra.ch* 2007, 207, 211; LARGO, in: *Kinder und Scheidung*, 336, 340; SCHREINER/SCHWEIGHAUSER, *FamPra.ch* 2004, 911, 912; SPAHNI, 92; STAUB/FELDER, 106, 128.

⁵⁸ STAUB/FELDER, in: *Kind und Scheidung*, 117, 118, 120.

⁵⁹ BIBERBOST, in: *Kind und Scheidung*, 147, 150; HOFMANN, 25. Deshalb sollten die Eltern ihre Konflikte nicht auf der Kinder-, sondern Elternebene austragen (HOFMANN, 36; vgl. BGE 131 III 209, 213 E. 5; GLOOR/SCHWEIGHAUSER, *FamPra.ch* 2014, 1, 15) und nach der Scheidung in der Lage sein, im Hinblick auf das Besuchsrecht zu kooperieren, sodass das Kind konfliktfreie Kontakte zum anderen Elternteil haben kann (*FamKomm-BÜCHLER/WIRZ*, Art. 273 ZGB N 14).

⁶⁰ Väter können die Besuchswochenenden neben ihrem Arbeitspensum als zusätzliche Belastung wahrnehmen und die Besuchswochenenden deshalb vermehrt ausfallen lassen (LARGO, in: *Kinder und Scheidung*, 336, 342). Zudem können sich Väter aufgrund ihrer beruflichen Verpflichtungen daran gehindert fühlen, mehr Kontakt zu ihren Kindern zu haben, was durch eine geringere räumliche Distanz zwischen ihnen relativiert werden würde (BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 263).

flussen, zählen u.a. das Alter des Kindes⁶¹ und die geografische Distanz zu dessen Wohnort: Kinder besuchen den anderen Elternteil nämlich umso häufiger, je näher die Eltern beieinander wohnen.⁶² Umgekehrt wird die zunehmende räumliche Distanz zwischen den elterlichen Wohnungen von Kindern moniert, wenn sie sich mehr Kontakt zum Vater wünschen.⁶³ Aber auch «Mutter-Faktoren» können einen Einfluss auf das Besuchsrecht haben: So kann sich z.B. ihr neuer Partner negativ auf die Kontakthäufigkeit zwischen Vater und Kind auswirken.⁶⁴ Unter diesen Gesichtspunkten ist laut Sachverhalt im Folgenden vertieft auf das Problem des Wegzuges der Mutter mit dem Kind zu ihrem neuen Freund einzugehen.

D. Probleme in Zusammenhang mit dem Wegzug

1. Einschränkung des Besuchsrechts bzw. der Betreuungsanteile

Wenn die Mutter ihren und den Wohnsitz des Kindes verlegt, können das Besuchsrecht bzw. die Betreuungsanteile des Vaters faktisch erschwert oder verunmöglicht werden, indem die räumliche Distanz zwischen den elterlichen Wohnungen erheblich vergrössert wird.⁶⁵ Enorme Einschränkungen hat ein Umzug auf grosszügig gehandhabte Besuchsrechtsregelungen.⁶⁶ Ist zwischen den Parteien, die anfangs in der gleichen Stadt wohnten z.B. vereinbart worden, dass die Kinder den Vater auch unter der Woche besuchen können, so fallen solche kurzfristigen (Spontan-)Besuche mit dem Wegzug in eine weit entfernte Stadt natürlich weg. Durch den Umzug kann der Vater auch nicht mehr persönlich am Alltag seiner Kinder und dessen Sorgen unmittelbar teilnehmen,⁶⁷ sondern ist hierfür weitgehend von Telefonaten, SMS, Briefen, Email-Verkehr etc. abhängig. Ein Wohnortswechsel kann jedoch auch ein übliches Besuchsrecht aufgrund der geschaffenen Distanz zwischen den elterlichen Wohnungen faktisch einschränken, wenn der lange Reiseweg mit der Zeit zur Last fällt.⁶⁸

⁶¹ Laut PRÖLS, 109, engagieren sich Väter nach der Scheidung eher bei älteren Kindern.

⁶² BÜRGISSER, 178; HOFMANN, 20; PRÖLS, 86; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 78 m.w.H.; SCHIER et al. in: BÜRGISSER, 178; STAUB/FELDER, 112; vgl. BARTH-RICHTARZ, 237 f.; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 262.

⁶³ Vgl. BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 261 f., 279.

⁶⁴ PRÖLS, 90.

⁶⁵ BGE 136 III 353, 359 E. 3.3, 364 E. 4; so auch Aussagen der Paarberatungsstelle des Bezirks Horgen vom 12. Dezember 2012; vgl. BÜCHLER/VETTERLI, 234; GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 20.

⁶⁶ Vgl. OGer ZH LY130010 vom 21. August 2013 E. 4.2, 4.4, ZR 112 Nr. 38; BÜRGISSER, 38. Für eine teilweise Vollstreckung des Besuchsrechts im Umfang des üblichen Besuchsrechts vgl. BGer 5A_547/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 5.1; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 3.

⁶⁷ Viele Väter bedauern, dass sie durch die räumliche Distanz zwischen den Wohnorten den Kontakt zum Alltag der Kinder verloren haben (BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 263); ähnlich Aussagen der Paarberatungsstelle des Bezirks Horgen vom 12. Dezember 2012.

⁶⁸ Siehe hierzu nachfolgend IV.D.2 und Fn. 150 unter IV.F.2 a.E.

2. Holschuld und Kosten des Vaters

Es wird dem Vater überlassen, das Kind von seinem gewöhnlichen Aufenthaltsort zum Besuch abzuholen und wieder zurückzubringen.⁶⁹ Ebenso trägt er dafür grds. sämtliche Kosten.⁷⁰ Mit zunehmender Distanz zwischen den elterlichen Wohnorten liegt es auf der Hand, dass diese Reisekosten erheblich zunehmen.

Wie bereits in IV.C. erwähnt, spielt die Distanz zwischen den elterlichen Wohnorten eine grosse Rolle für die Kontakthäufigkeit zwischen Vater und Kind. Es lässt erahnen, dass Väter mit zunehmender räumlicher Distanz ihre Kinder seltener sehen und dass der Kontakt früher oder später abbricht, da die Väter u.U. nicht gewillt sind oder es finanziell nicht vermögen, die durch die räumliche Distanz entstehenden Fahrkosten für das ständige und anstrengende Hin- und Herreisen⁷¹ zu finanzieren.⁷² Diesem Problem kann durch angemessene Kostenverteilung Abhilfe geschaffen werden. So könnten sich die Eltern die Reisekosten teilen⁷³ bzw. in Bezug auf die «Holschuld»

⁶⁹ BÜCHLER/VETTERLI, 242; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 25 m.w.H.; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 18; TRACHSEL, 59; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 10; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 31 m.w.H.

⁷⁰ OGer LU, RUMO-JUNGO/BACHMANN/FUMASOLI, in: Kind und Scheidung, 241, 302 Rz. 149; BIBERBOST, in: Kind und Scheidung, 147, 163; BLUM, 62, 214; BSK ZGB I-BREITSCHMID, Art. 133 N 12; HK-BREITSCHMID, Art. 273 ZGB N 7; BÜCHLER/VETTERLI, 242; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 25; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.141; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 20; TRACHSEL, 60; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 31 m.w.H.; vgl. auch SCIAVILLA. Dies gilt grds. sogar dann, wenn der Aufenthaltsort des Kindes ins Ausland verlegt wird (BGE 95 II 385, 388 E. 3; BLUM, 214). Eine Zweitwohnung in der Nähe des Kindes kann dem Vater allerdings nicht zugemutet werden (OGer ZH LY130010 vom 21. August 2013 E. 4.4, ZR 112 Nr. 38).

⁷¹ Siehe u.a. SCIAVILLA; vgl. OGer ZH LY130010 vom 21. August 2013 E. 4.4, ZR 112 Nr. 38. Aber auch Kinder können die Besuche aufgrund der grossen Distanz zwischen den elterlichen Wohnungen mit der Zeit ablehnen (BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 265), da das ständige Hin- und Herreisen für sie ebenfalls anstrengend sein kann (BGE 136 III 353, 364 E. 4; 130 III 585, 587 E. 2.2.1; 120 II 229, 235 E. 4b; vgl. SCHIER/PROSKE in: BÜRGISSER, 176) und sie u.U. lieber «zu Hause» bei ihren Freunden bleiben (vgl. hierzu hinten IV.F.2; ferner VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 29; ähnliche Aussagen der Paarberatungsstelle des Bezirks Horgen vom 12. Dezember 2012).

⁷² Vgl. SCIAVILLA betreffend die einschneidenden finanziellen Folgen der Zugfahrten. Diesem Problem ging das BGer in seinem Entscheid aus dem Jahr 2010 m.E. nicht genügend nach, indem es lediglich begründete, dem Vater sei ein 14-tägiges Besuchsrecht aufgrund der Flugmöglichkeiten nach Tschechien tatsächlich möglich (BGE 136 III 353, 364 f. E. 4). Vorliegend nimmt eine Zugfahrt von Zürich nach Genf über 2.5h in Anspruch und kostet ohne Ermässigung CHF 168.00 retour (siehe SBB Fahrplan unter: <<http://www.sbb.ch/home.html>>). Ein Generalabonnement der SBB für die 2. Klasse kostet derzeit CHF 3'550.00 pro Jahr (siehe Abo-Preise unter: <<http://www.sbb.ch/abos-billette/abonnemente/ga/ga-erwachsene.html>> [beide 15.06.2014]).

⁷³ Eine Teilung kann angezeigt sein, wenn die Mutter wirtschaftlich leistungsfähiger ist als der Vater (BGer 5A_292/2009 vom 2. Juli 2009 E. 2.3.1.3; BGer 5P.17/2006 vom 3. Mai 2006 E. 4.1, 4.3; OGer LU, FamPra.ch 2003, 957; BIBERBOST, in: Kind und Scheidung, 147, 163; BLUM, 63, 215; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 25; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.141; RUMO-JUNGO/BACHMANN/FUMASOLI, in: Kind und Scheidung, 241, 302 Rz. 149; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 20). Zudem können die Kosten ganz oder teilweise der

könnte derjenige das Kind zum anderen Elternteil bringen, bei dem es sich gerade aufhält.⁷⁴ Alternativ könnte die Mutter das Kind jeweils an einen bestimmten, allenfalls in der Mitte der Strecke liegenden Übergabeort bringen und abholen.⁷⁵

E. Rechtliche Würdigung des Wegzuges

Da der persönliche Verkehr zwischen Vater und Kind durch den Umzug der Mutter faktisch eingeschränkt wird, stellt sich die Frage, ob sie mit dem Kind auch dann umziehen darf, wenn sie damit dem Vater den Kontakt zum Kind erschwert oder gar verunmöglicht.⁷⁶

1. Persönliche Freiheit

Die Mutter hat das Recht auf eigene Lebensgestaltung, persönliche Freiheit (Art. 10 Abs. 2 BV), ein eigenes Privat- und Familienleben (Art. 13 Abs. 1 BV) und freie Niederlassung (Art. 24 BV). Deshalb soll sie i.c. frei entscheiden können, ob sie zu ihrem Partner nach Genf ziehen möchte.

2. Aufenthaltsbestimmungsrecht

Die elterliche Sorge beinhaltet das Recht, für das Kind alle erforderlichen Entscheidungen zu treffen.⁷⁷ Dazu gehört laut Art. 301a Abs. 1 ZGB u.a. das Recht, über dessen Aufenthaltsort zu bestimmen.⁷⁸ Dieses Obhuts- bzw. Aufenthaltsbestimmungsrecht der Mutter mit alleiniger elterlicher Sorge geht dem Anspruch des Vaters auf ungehinderte Ausübung des persönlichen Verkehrs vor.⁷⁹ Folglich kann die Mutter

Mutter überbunden werden, wenn sie durch den Umzug (ins Ausland) zusätzliche Reisekosten verursacht (BGE 95 II 385, 388 f. E. 3; TRACHSEL, 60; a.M. BLUM, 63 f.).

⁷⁴ BGer 5A_199/2013 vom 30. April 2013 E. 3.1; BÜCHLER/VETTERLI, 242; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 10; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 31.

⁷⁵ Siehe Lösungsvorschlag in: SCIAVILLA. Vgl. dazu eine allfällige Pflicht, das Kind an einen Übergabeort zu bringen, was sich aus der Pflicht der Mutter ergibt, das Kind für die Kontaktpflege positiv vorzubereiten (vgl. KGer SG, FamPra.ch 2007, 174; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 11 m.w.H.).

⁷⁶ BÜCHLER/VETTERLI, 234.

⁷⁷ Art. 301 Abs. 1 ZGB; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 219 Fn. 341; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.67; HOFER, 13; TRACHSEL, 48.

⁷⁸ Im bisherigen Recht sog. rechtliche Obhut; unter faktischer Obhut versteht man das tatsächliche Zusammenleben mit dem Kind: BGE 136 III 353, 356 E. 3.2; 128 III 9 f. E. 4a; 101 II 200, 202 E. 2; BGer 5A_198/2013 vom 14. November 2013 E. 4.1; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 12; BÜCHLER/VETTERLI, 234; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Vorbem. zu Art. 133/134 ZGB N 5; CANTIENI, 94; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.100 ff.; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 1; vgl. Art. 301 Abs. 3 ZGB; BÜCHLER/VETTERLI, 229.

⁷⁹ FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 3.

unter Vorbehalt des Rechtsmissbrauchsverbotes⁸⁰ ihren und den gewöhnlichen Aufenthaltsort des Kindes frei wählen und selbst über die Verlegung des Wohnsitzes entscheiden,⁸¹ auch wenn dadurch der Kontakt des Vaters zum Kind erschwert oder verunmöglicht wird. Der Mutter kann also keine Residenzpflicht in der Nähe des Vaters auferlegt werden.⁸² Natürlich steht diesem Recht aber das Kindeswohl und – entsprechend seiner Reife – das Mitspracherecht des Kindes gegenüber.⁸³ Zudem muss der Vater laut Art. 301a Abs. 3 ZGB rechtzeitig darüber informiert werden, wenn der Wohnort des Kindes gewechselt wird, damit er sich auf den Umzug einstellen kann.⁸⁴

Haben die Eltern hingegen die gemeinsame elterliche Sorge inne, ist der Wegzug der Mutter mit dem Kind problematischer, da das Aufenthaltsbestimmungsrecht laut Art. 301a Abs. 1 ZGB beiden Elternteilen zusteht. Wird der Aufenthaltsort des Kindes ins Ausland verlegt oder hat der Wechsel des Aufenthaltsortes *erhebliche Auswirkungen* auf die Ausübung der elterlichen Sorge und den persönlichen Verkehr (bzw. die Betreuungsanteile) durch den anderen Elternteil, bedarf der Wohnsitzwechsel der Zustimmung des anderen Elternteils oder der Entscheidung des Gerichts oder der Kindesschutzbehörde.⁸⁵ Ein nicht abgesprochener bzw. untersagter Umzug kann u.a. zur Änderung der elterlichen Sorge bzw. Obhut zulasten der Mutter füh-

⁸⁰ Siehe hierzu nachfolgend IV.E.4.

⁸¹ BGE 136 III 353, 357 f. E. 3.3, 361 E. 3.4, 362 E. 3.6; BÜCHLER/VETTERLI, 234; TRACHSEL, 48; kritisch dazu u.a. BLUMER, a.E.

⁸² Vgl. BGE 136 III 353, 359 E. 3.3, 361 E. 3.4; 101 II 200, 202 E. 2.

⁸³ Art. 301 Abs. 2 ZGB; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Vorbem. zu Art. 133/134 ZGB N 5; vgl. BGE 136 III 353, 358 E. 3.3.

⁸⁴ Vgl. auch Art. 275a Abs. 1 ZGB. Diese Informationspflicht gilt unabhängig davon, wie weit weg der neue Aufenthaltsort sein wird. Zudem kann eine Pflichtverletzung Auswirkungen auf die Tragung allfälliger zusätzlicher Kosten im Zusammenhang mit der Betreuung des Kindes haben (GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 17). Exkurs: Nach Art. 301a Abs. 4 ZGB trifft den Vater die gleiche Informationspflicht, wenn er seinen Wohnsitz wechseln will, und zwar unabhängig der Sorgerechtsform und Distanz zum neuen Wohnort (GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 22; vgl. BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 89).

⁸⁵ Art. 301a Abs. 2 lit. a und b ZGB; vgl. auch Bot., BBl. 2011, 9077, 9106, 9108; BÜCHLER/VETTERLI, 234; JAKOB, 299; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.107. Bereits im bisherigen Recht wurde für Angelegenheiten von erheblicher Tragweite eine gemeinsame Entscheidung der Eltern verlangt (vgl. BGE 136 III 353, 357 E. 3.2; BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207, 209, 221; CANTIENI, 109, 255 f., 278, 282, 284), was m.E. auf den Wechsel des Aufenthaltsortes des Kindes grds. zutrifft (gl.M. KuKo-CANTIENI/VETTERLI, Art. 133 ZGB N 9). Hingegen wurde der inländischen Wohnortswechsel von einem Teil der Lehre nur als Angelegenheit von einer gewissen Tragweite qualifiziert und dem Vater deshalb kein Mitbestimmungsrecht, sondern lediglich ein Interventionsrecht eingeräumt, indem er den Entscheid der Mutter nachträglich überprüfen lassen konnte (BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207, 222 ff., 226; BÜCHLER et al., in: Kinder und Scheidung, 297, 313; CANTIENI, 280, 283). Ein Wohnortswechsel ins Ausland stellte jedoch auch nach dieser Ansicht eine Entscheidung von besonderer Tragweite dar, welche die Zustimmung des Vaters erforderte (BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207, 224 f.; BÜCHLER et al., in: Kinder und Scheidung, 297, 315; CANTIENI, 284).

ren.⁸⁶ Wann ein (inländischer) Wohnortswechsel erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und den persönlichen Verkehr hat, wird sich im Einzelfall in der Praxis zeigen. Laut BÜCHLER/MARANTA liegen erhebliche Auswirkungen vor, wenn aufgrund des Wechsels das bisherige Betreuungskonzept nicht durch ein neues, gleichwertiges Konzept ersetzt werden kann.⁸⁷ In Bezug auf das Besuchsrecht ist dies m.E. sicherlich der Fall, wenn sich der Reiseweg aufgrund des Umzuges erheblich verlängert hat und eine schlechte Verkehrsanbindung vorhanden ist, sodass der persönliche Verkehr aufgrund der durch den Umzug geschaffenen grossen räumlichen Distanz nicht mehr (vollumfänglich) ausgeübt werden kann, was i.c. bei der Distanz zwischen Zürich und Genf angenommen werden darf.⁸⁸ Allerdings kann das Sorgerecht, also die Befugnis, alle wichtigen Entscheidungen für das Kind zu treffen, auch auf Distanz aufrechterhalten werden,⁸⁹ sodass die Erheblichkeit in Bezug auf die Ausübung der (gemeinsamen) elterlichen Sorge aufgrund der vereinfachten Einflussnahme und Mitbestimmung mithilfe moderner Kommunikationsmittel nicht vorschnell bejaht werden kann.⁹⁰

3. Loyalitätspflicht

Obwohl die Mutter mit alleiniger elterlicher Sorge den Aufenthaltsort des Kindes grds. frei bestimmen und somit frei umziehen kann, liegt u.U. eine Verletzung der Loyalitätspflicht vor, wenn bedingt durch den Wohnortswechsel eine so grosse Distanz geschaffen wird, sodass das Besuchsrecht nicht mehr wahrgenommen werden kann.⁹¹ Die Eltern haben nämlich alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum anderen Elternteil beeinträchtigt.⁹² Sie müssen den persönlichen Verkehr deshalb

⁸⁶ FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 135a/b ZGB N 27; JAKOB, 300. Ein Wegzug ins Ausland gegen den Willen des Vaters oder in Missachtung des gerichtlichen oder behördlichen Entscheids kann zur Rückführung des Kindes berechtigen mit gleichzeitiger Alleinzuteilung der elterlichen Sorge an ihn (BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 91; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 135a/b ZGB N 28; vgl. Bot., BBl. 2011, 9077, 9108; GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 20; TRACHSEL, 211 f.). Zudem kann man sich bei geteilter Obhut der Entziehung Minderjähriger nach Art. 220 StGB strafbar machen. Nach bisherigem Recht konnte der Umzug mit dem Kind ins Ausland selbst bei gemeinsamem Sorgerecht gegen den Willen des Vaters zulässig sein (vgl. BGE 136 III 353, 357 ff. E. 3.3; TRACHSEL, 48). Die Mutter machte sich deshalb nicht zwingend einer Kindesentführung strafbar (BGE 136 III 353, 357 ff. E. 3.4, 3.6).

⁸⁷ BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 80.

⁸⁸ Vgl. Bot., BBl. 2011, 9077, 9107; BLUM, 203; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 84; GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 21; <<http://www.ejpd.admin.ch/content/ejpd/de/home/dokumentation/mi/2011/2011-11-17.html>> (15.06.2014); wohl a.M. BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207, 214, 222, 226; BÜCHLER et al., in: Kinder und Scheidung, 297, 313; CANTIENI, 280, 283.

⁸⁹ BÜRGISSER, 255.

⁹⁰ GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 21.

⁹¹ BÜCHLER/VETTERLI, 234.

⁹² Siehe Art. 274 Abs. 1 ZGB.

dulden und ermöglichen,⁹³ sind also zu gegenseitiger Rücksichtnahme verpflichtet⁹⁴ und müssen alles unterlassen, was das Besuchsrecht zu vereiteln droht.⁹⁵ In schwerwiegenden Fällen kann eine Verletzung dieser Loyalitätspflicht seitens der Mutter sogar zu einer Neuzuteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut führen, wenn dies dem Kindeswohl entspricht.⁹⁶ Jedoch verbietet die Loyalitätspflicht der Mutter nicht, den Wohnort zu wechseln.⁹⁷ Soweit notwendig, können die Besuchsregelung bzw. Betreuungssanteile aber an die veränderten Umstände angepasst werden.⁹⁸

4. Missbrauchsvorbehalt

Beruhet der Wegzug auf sachlichen und nachvollziehbaren Gründen und widerspricht er nicht dem Kindeswohl, kann er der Mutter grds. nicht untersagt werden.⁹⁹ Ein Umzug wird u.a. aufgrund einer neuen Arbeitsstelle, dem Wohnort des neuen Partners oder dem dort bestehenden, familiären Netz vorgenommen.¹⁰⁰ Im Rahmen der persönlichen Freiheit ergeben sich i.c. keine Probleme. Jedoch birgt der Wegzug zum neuen Partner Konfliktpotential, wohingegen ein Umzug aus wirtschaftlichen Gründen von den Vätern eher akzeptiert werden kann.¹⁰¹ Wenn die Mutter aber nur deshalb vom Kindsvater wegziehen würde, um ihm das Besuchsrecht zu vereiteln, sollte der Umzug nicht mehr toleriert werden.¹⁰² Eine solche Verhaltensweise kommt m.E. dem Entfremdungssyndrom PAS gleich, welches zum Ziel hat, den Kontakt zum anderen Elternteil auf Dauer abubrechen.¹⁰³ Als Folge würde sich die Umteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut auf den Vater aufdrängen,¹⁰⁴ da bei der Kinderzuteilung im Zweifel derjenige Elternteil den Vorrang erhalten sollte, bei welchem «die Bereitschaft grösser ist, dem Kind den Kontakt zum anderen Elternteil zu ermögli-

⁹³ BLUM, 68; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.134 f.; HOFMANN, 10; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 5; vgl. auch BGE 130 III 585, 589 E. 2.2.1; REUSSER, ASR 1999, 175, 189 Rz. 4.47.

⁹⁴ FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 2; JAKOB, 217.

⁹⁵ BIBERBOST, in: Kind und Scheidung, 147, 168.

⁹⁶ BGE 115 II 317, 319 f. E. 3; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 2 m.w.H.; JAKOB, 217; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 274 N 4, Art. 275 N 14.

⁹⁷ BGer 5P.14/2004 vom 23. Februar 2004 E. 4.2; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 3 m.w.H.; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 274 N 3; vgl. auch SCIAVILLA.

⁹⁸ FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 3.

⁹⁹ Vgl. BGE 136 III 353, 359 E. 3.3, 361 E. 3.4; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 84 f.

¹⁰⁰ BGer 5A_49/2008 vom 19. August 2008 E. 3.2.6; BÜCHLER/VETTERLI, 234; vgl. auch BGer 5A_284/2012 vom 10. September 2012 E. 6.5.

¹⁰¹ Aussagen der Paarberatungsstelle des Bezirks Horgen vom 12. Dezember 2012.

¹⁰² Vgl. BGE 136 III 353, 357 f. E. 3.3; 115 II 317, 319 f. E. 3.

¹⁰³ STAUB/FELDER, in: Kind und Scheidung, 117, 131.

¹⁰⁴ Vgl. BÜCHLER/VETTERLI, 243, zur Kritik der Handhabung in Zusammenhang mit dem PAS.

chen».¹⁰⁵ Alternativ könnte die Mutter verpflichtet werden, die Reisekosten des Vaters zu übernehmen.¹⁰⁶

5. Achtung der Menschenwürde und des Familienlebens

Infolge der bisherigen Ausführungen wurde ersichtlich, dass der Mutter der Umzug mit dem Kind nicht untersagt werden kann, sofern er auf sachlich nachvollziehbaren Gründen beruht und mit dem Kindeswohl übereinstimmt. Es stellt sich jedoch die Frage, ob es bei gemeinsamer elterlicher Sorge mit der Menschenwürde des Vaters zu vereinbaren ist, über dessen Willen hinweg zu entscheiden, wo das Kind aufwachsen soll. Allerdings ist die Menschenwürde nach Art. 7 BV auf die Anerkennung des Einzelnen in seiner individuellen Einzigartigkeit ausgerichtet¹⁰⁷ und u.a. (nur) verletzt, wenn jemand schikanös oder erniedrigend behandelt oder diskriminiert wird.¹⁰⁸ Zudem stellt die Garantie der Menschenwürde ein verfassungsrechtliches Leitprinzip dar und hat als selbständiges Grundrecht nur geringe praktische Bedeutung.¹⁰⁹ Schliesslich darf die Menschenwürde nicht zu einem Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit umfunktioniert werden.¹¹⁰

Auch das Recht auf Familie (Art. 14 BV) und die Achtung des Familienlebens (Art. 13 Abs. 1 BV) bieten dem Vater nicht Hand an. So umfasst ersteres u.a. nur das Recht auf Gründung einer Familie.¹¹¹ Damit besteht jedoch kein Anspruch auf ungestörtes Zusammenleben.¹¹² Die Integrität bzw. das tatsächlich gelebte Familienleben wird vielmehr durch zweiteres geschützt¹¹³ und durch den Entzug des Sorgerechts bzw. der Obhut oder die Beschränkung des Besuchsrechts tangiert.¹¹⁴ Allerdings erfolgt dadurch kein staatliches Verbot des Kontakts, sondern ist vielmehr rechtliche Folge einer Scheidung und der Staat muss sicherstellen, dass der Kontakt zwischen Familienmitgliedern nicht verunmöglicht wird.¹¹⁵ Im Hinblick auf Art. 36 Abs. 3 BV muss die Beschränkung des Sorge- bzw. Besuchsrechts zudem zumutbar sein. Wie

¹⁰⁵ BGE 117 II 353, 355 E. 3; BGer 5A_823/2008 vom 27. März 2009 E. 3.4.3; BGer 5A_375/2008 vom 11. August 2008; BGer 5A_181/2008 vom 25. April 2008 E. 3.1; BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 4.1.3; BGer 5P.215/2005 vom 28. September 2005 E. 2.2.5; BGer 5P.14/2004 vom 23. Februar 2004 E. 3.1; Bot., BBl. 1996, 1, 124; BIBERBOST, in: Kind und Scheidung, 147, 159 m.w.H.; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 133 ZGB N 5; divortis-Broschüre, Punkt 14; TRACHSEL, 55.

¹⁰⁶ BIBERBOST, in: Kind und Scheidung, 147, 165; vgl. hierzu bereits vorne IV.D.2.

¹⁰⁷ BGE 132 I 49, 55 E. 5.1.

¹⁰⁸ HÄFELIN/HALLER/KELLER, Rz. 335c.

¹⁰⁹ BIAGGINI/GÄCHTER/KIENER, § 31 Rz. 3 f., 33; HÄFELIN/HALLER/KELLER, Rz. 335f.

¹¹⁰ BIAGGINI/GÄCHTER/KIENER, § 31 Rz. 4.

¹¹¹ HÄFELIN/HALLER/KELLER, Rz. 392; MÜLLER/SCHÉFER, 218, 220, 223.

¹¹² BGE 131 II 265, 269 E. 5; MÜLLER/SCHÉFER, 221.

¹¹³ BIAGGINI/GÄCHTER/KIENER, § 31 Rz. 40; MÜLLER/SCHÉFER, 218, 236.

¹¹⁴ MÜLLER/SCHÉFER, 236.

¹¹⁵ MÜLLER/SCHÉFER, 238.

sich nachfolgend zeigen wird, bestehen im Rahmen eines Umzuges Möglichkeiten, die bestehenden Regelungen bezüglich der Kinderbelange an die veränderten Verhältnisse anzupassen, sodass der Grundrechtseingriff für den Vater und das Kind zumutbar sind.

F. Änderung des Besuchsrechts bzw. der Betreuungsanteile

Da das Besuchsrecht bzw. die Betreuungsanteile durch den Wegzug der Mutter erschwert werden, kann sich der Vater um Anpassung derselben und des persönlichen Verkehrs bemühen, da er als Folge des Wohnortswechsels keine Nachteile bei der Ausübung des Besuchsrechts in Kauf nehmen müssen sollte.¹¹⁶

1. Voraussetzungen und Zuständigkeit

Eine Änderung des persönlichen Verkehrs setzt eine wesentliche und dauernde Veränderung der Verhältnisse voraus.¹¹⁷ Für eine Anpassung ist erforderlich, dass die bestehende Regelung infolge der veränderten Verhältnisse unangemessen geworden ist und sich eine Anpassung i.S.d. Kindeswohls aufdrängt.¹¹⁸ Jedoch reicht die blossse Absehbarkeit einer Beeinträchtigung des Kindeswohls für eine Kindesschutzmassnahme aus.¹¹⁹ Folglich geht es einzig darum, die bestmögliche Lösung für das Kind zu finden.¹²⁰ Jedoch ist eine Änderung auch dann gerechtfertigt, wenn die neue Ordnung den Interessen des Kindes nicht schadet, dafür dem Vater enorme Vorteile bringt.¹²¹ Dabei sind an die Wesentlichkeit der veränderten Verhältnisse nicht allzu strenge Voraussetzungen zu knüpfen, damit das Besuchsrecht ohne grosse Schwierigkeiten an die aktuellen Bedürfnisse angepasst werden kann.¹²²

Für die Abänderung des persönlichen Verkehrs sind vorab die *Eltern* zuständig, da sie die Besuchsregelungen frei gestalten können.¹²³ Zudem sind sie laut Art. 301a Abs. 5 ZGB angehalten, sich infolge des Umzuges und soweit erforderlich, über eine

¹¹⁶ Vgl. BGer 5P.14/2004 vom 23. Februar 2004 E. 4.2.

¹¹⁷ Art. 134 Abs. 1 ZGB gilt auch für den persönlichen Verkehr (BREITSCHMID, in: Das neue Scheidungsrecht, 95, 113 f.; siehe auch BGer 5C.146/2001 vom 26. Oktober 2001 E. 2c; BLUM, 196 ff.; BÜCHLER/VETTERLI, 230; KuKo-CANTIENI/VETTERLI, Art. 134 ZGB N 5; HK-FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 6; JAKOB, 296; TRACHSEL, 240.

¹¹⁸ BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 530 m.w.H.; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB N 29; HK-FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 6; SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 16 f.; vgl. Art. 307 Abs. 1 ZGB; BLUM, 197.

¹¹⁹ HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.152.

¹²⁰ TRACHSEL, 240.

¹²¹ BLUM, 194.

¹²² BGE 111 II 405, 408 E. 3; BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 534; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB N 29a.

¹²³ BLUM, 221 f.; siehe bereits vorne IV.A.

Anpassung des persönlichen Verkehrs zu verständigen. Können sie sich nicht einigen, ist die *Kindesschutzbehörde* am Wohnsitz des Kindes zuständig, sofern der persönliche Verkehr nicht im Rahmen einer Neuzuteilung der elterlichen Sorge oder der Obhut gerichtlich neu geregelt wird.¹²⁴ Antragsberechtigt sind der nicht sorge- bzw. obhutsberechtigte Elternteil und das urteilsfähige Kind.¹²⁵

Die Kindesschutzbehörde kann die Eltern (und das Kind) zu einem Mediationsversuch auffordern¹²⁶ und bei erlaubter Verlegung des Aufenthaltsortes Auflagen bzw. Weisungen erteilen.¹²⁷ Eine Mediation drängt sich v.a. bei Elternkonflikten auf, welche eine erhebliche Belastung oder Gefährdung des Kindeswohls zur Folge haben, da sich die Eltern aufgrund fehlender Kooperation oder Kommunikation über die wesentlichen Kinderbelange nicht einigen können.¹²⁸

2. Würdigung

Es ist ersichtlich, dass ein Wegzug von der Nordost- in die Westschweiz eine wesentliche Veränderung der Verhältnisse darstellt.¹²⁹ Kurze Besuche, die in den Alltag eingebaut sind, wären nicht mehr gewährleistet. Zudem könnte es dem Vater aufgrund der grossen räumlichen Distanz finanziell nicht mehr möglich sein, sein Besuchsrecht auszuüben. Aufgrund dessen muss es m.E. an die veränderten Verhältnisse angepasst werden.

Die Regelung und Ausgestaltung des Besuchsrechts richtet sich immer nach dem Kindeswohl, «das anhand der Umstände des konkreten Einzelfalls zu beurteilen

¹²⁴ Art. 134 Abs. 4 i.V.m. Art. 275 Abs. 1 ZGB; vgl. auch Art. 315 Abs. 1 i.V.m. Art. 315b Abs. 1 Ziff. 2 und Abs. 2 ZGB; BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 530 f. m.w.H.; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 135a/b ZGB N 29a, 35, Art. 275 N 3, 18; REUSSER, ASR 1999, 175, 206 Rz. 4.112; SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 58 f.

¹²⁵ Art. 134 Abs. 2 i.V.m. Art. 273 Abs. 3 ZGB. Das Antragsrecht des Kindes ergibt sich aus Art. 273 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 9 Abs. 2 und Art. 12 KRK (FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB N 9, Art. 273 N 35; JAKOB, 300; REUSSER, ASR 1999, 175, 204 Rz. 4.103). Vgl. auch BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 529 Fn. 30; HK-FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 4, Art. 273 N 9; JAKOB, 218; TRACHSEL, 242; a.M. HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.146, wonach nur die Eltern antragsberechtigt sind.

¹²⁶ Art. 314 Abs. 2 ZGB; Votum Bundesrätin SOMMARUGA in: AB 2013 StR4, 14. Kinder sind in die Mediation miteinzubeziehen. Dies kann auch mittelbar durch eine Kindesvertretung erfolgen (SCHREINER/SCHWEIGHAUSER, in: BÜCHLER/SCHWENZER, 177, 182; vgl. BÜRGISSER, 135 ff.). Siehe Art. 214 ff. ZPO zur Mediation und Art. 314a^{bis} Abs. 2 Ziff. 2 ZGB zur Vertretung des Kindes.

¹²⁷ Art. 307 Abs. 3 und Art. 273 Abs. 2 ZGB; GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 22.

¹²⁸ UMBRICH LUKAS/GLOOR, in: SCHWENZER/BÜCHLER, 161, 173; vgl. BÜRGISSER, 27. Familienmediationen werden in rund 70% der Fälle erfolgreich durchgeführt (BÜRGISSER, 92).

¹²⁹ Vgl. Bot., BBl. 1996, 1, 132; siehe auch SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 30; vorne IV.D.1; grds. a.M. HK-FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 9.

ist».¹³⁰ In erster Linie dient das Besuchsrecht also dem Interesse des Kindes, hinter welchem allfällige Interessen der Eltern zurückzustehen haben.¹³¹ Je nach Alter des Kindes liegen diese Interessen anders und können sich innert weniger Jahre schnell ändern.¹³² So haben jüngere Kinder vermehrt das Bedürfnis, die Eltern um sich zu haben, wohingegen Jugendliche ein wachsendes Selbstbestimmungsbedürfnis haben und ihre Freizeit und Wochenenden lieber mit Freunden verbringen möchten, als einer starren Wochenend-Besuchsregelung zu folgen.¹³³ Vor diesem Hintergrund muss das Mitbestimmungsrecht des Kindes berücksichtigt werden.¹³⁴ Nach h.L. und Rspr. ist den Kindern spätestens ab dem 12. Altersjahr ein weitgehendes Mitbestimmungsrecht in Bezug auf das Besuchsrecht zu gewähren, wobei ihren Aussagen umfassende Beweiskraft zukommen kann.¹³⁵ Dabei geht das Selbstbestimmungsrecht urteilsfähiger Kinder dem Anspruch auf persönlichen Verkehr vor.¹³⁶ Allerdings sind Kinder diesbezüglich bereits früher als bei der Kinderzuteilung urteilsfähig¹³⁷ und müssen laut BGer ab einem Alter von 6 Jahren angehört werden.¹³⁸ Dabei kommt den Aus-

¹³⁰ BGE 130 III 585, 587 f. E. 2.1; 123 III 445, 451 E. 3b; BGer 5A_160/2011 vom 29. März 2011 E. 4; BGer 5A_341/2008 vom 23. Dezember 2008 E. 4.1; BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 5.1; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.129.

¹³¹ BGE 130 III 585, 587 f. E. 2.1, 588 E. 2.2.1; 127 III 295, 298 E. 4a; 123 III 445, 451 E. 3b; 120 II 229, 233 E. 3; 117 II 353, 354 f. E. 3; BGer 5A_199/2013 vom 30. April 2013 E. 3.1; BGer 5A_284/2012 vom 10. September 2012 E. 2.1; BGer 5A_160/2011 vom 29. März 2011 E. 4; BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 5.1; BLUM, 31; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 165; BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 529 m.w.H.; CANTIENI, 189; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.130; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 10.

¹³² Vgl. JAKOB, 369.

¹³³ BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 262, 265; BÜRGISSER, 176; Nationalrätin FEHR in: BÜRGISSER, 33; HOFMANN, 22; SPAHNI, 87; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 7; ähnlich Aussagen der Paarberatungsstelle des Bezirks Horgen vom 12. Dezember 2012; vgl. BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 5.2.2; BÜCHLER/VETTERLI, 241; STAUB/FELDER, 129; vgl. auch TRACHSEL, 47, 49, 239, wonach ältere Kinder selber entscheiden können, ob Besuche stattfinden oder nicht.

¹³⁴ Siehe Art. 133 Abs. 2 und Art. 301 Abs. 2 ZGB. Die Meinung des Kindes ist jedoch nur eines der Elemente, die beim Entscheid eine Rolle spielen (BGer 5A_619/2007 vom 25. Februar 2008 E. 8.3).

¹³⁵ BGer 5A_160/2011 vom 29. März 2011 E. 4; BGer 5A_92/2009 vom 22. April 2009 E. 5.1.2; BGer 5A_107/2007 vom 16. November 2007 E. 3; BGer 5C.293/2005 vom 6. April 2006 E. 4.2; BGer 5C.250/2005 vom 3. Januar 2006 E. 3.2.1; BREITSCHMID, in: Das neue Scheidungsrecht, 95, 113, 124 f.; BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 548 f., 551; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 14 m.w.H.; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 10.143, 17.144; REUSSER, ASR 1999, 175, 198 Rz. 4.82; SIMONI/VETTERLI, in: SCHWENZER/BÜCHLER, 139, 141; STAUB/FELDER, in: Kind und Scheidung, 117, 123; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 2; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 32 f. m.w.H.; vgl. auch BGE 134 III 88, 89 E. 4; 133 III 146, 150 E. 2.4, 152 E. 2.6; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 273 N 11; STAUB/FELDER, 107.

¹³⁶ BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 551; a.M. BGer 5A_457/2009 vom 9. Dezember 2009 E. 3.2.

¹³⁷ BGer 5C.293/2005 vom 6. April 2006 E. 4.2; BÜCHLER/VETTERLI, 239; STAUB/FELDER, 130; DIES., in: Kind und Scheidung, 117, 129; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 32; vgl. auch BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 549 m.w.H.

¹³⁸ BGE 133 III 553, 554 E. 3; 131 III 553, 557 E. 1.2.3; vgl. auch BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525, 547; BSK ZGB I-SCHWENZER, Art. 275 N 9. Unter Umständen kann sich jedoch auch

sagen eines urteilsunfähigen Kindes zwischen dem 6. und 12. Altersjahr beschränkte Beweiskraft zu.¹³⁹ Folglich ist auch bei jüngeren Kindern deren Wunsch bedeutsam, da es ein Kindeswohl gegen den beständigen Kinderwillen kaum geben kann.¹⁴⁰

Vorliegend kann es sich m.E. empfehlen, für Jugendliche je nach deren Wünschen ein reduziertes Besuchsrecht (an jedem zweiten Wochenende nur ein Tag oder nur ein Wochenende im Monat) zu vereinbaren.¹⁴¹ Neben weniger, aber längeren Wochenenden, drängt sich m.E. für Kinder ab einem gewissen Alter ein ausgedehntes Ferienrecht als bestmögliche Lösung auf.¹⁴² So wäre das ständige Hin und Her zwischen Zürich und Genf behoben und das Kind hätte während den Ferien dennoch genügend Zeit, den Vater zu erleben und umgekehrt. Dass sie sich dadurch nicht so oft sehen würden, wäre mit vermehrt zusammen verbrachten Ferien sowie telefonischen und brieflichen Kontakten aufgewogen.¹⁴³ In der heutigen Zeit gewinnen nämlich mediale Formen des Kontakts, wie z.B. Skype, an Bedeutung, sodass wenigstens eine virtuelle Präsenz des anderen Elternteils vorliegt.¹⁴⁴ Zudem wird die Qualität der Beziehung mit zunehmendem Alter wichtiger als die Quantität der zusammen verbrachten Zeit,¹⁴⁵ sodass das weitgehende Dahinfallen von Besuchswochenenden den älteren Kindern und Jugendlichen nicht schwer fallen wird. Das Wohlbefinden der Kinder wird nämlich gesteigert, wenn Väter Zuneigung bekunden sowie anlässlich der Besuche Engagement zeigen und sich aktiv durch intensive Gespräche, Sport und Spiele einbringen.¹⁴⁶ Ferien sind daher besser geeignet, die Zeit mit dem Kind gemeinsam und sinnvoll zu verbringen, als dies während den Wochenenden der Fall

die Anhörung eines etwas jüngeren Kindes aufdrängen (BGE 131 III 553, 557 E. 1.2.3; CANTIENI, 22). Zur Kindesanhörung siehe Art. 314a ZGB und u.a. BÜRGISSER, 138 f., 224 ff.

¹³⁹ Vgl. BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 5.2.2; SIMONI/VETTERLI, in: SCHWENZER/BÜCHLER, 139, 141. Es steht die Sachverhaltsermittlung im Vordergrund (HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 10.142 f.; REUSSER, ASR 1999, 175, 196 Rz. 4.76).

¹⁴⁰ FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 3; vgl. KuKo-CANTIENI/VETTERLI, Art. 133 ZGB N 3.

¹⁴¹ Vgl. Sachverhalt B. in: BGer 5A_199/2013 vom 30. April 2013 und E. 3.1.

¹⁴² So auch BGE 136 III 353, 359 E. 3.3; 115 II 317, 318 B; 95 II 385, 388 E. 3; BLUM, 124, 204; SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 30; TRACHSEL, 240; Aussagen der Paarberatungsstelle des Bezirks Horgen vom 12. Dezember 2012; vgl. BGer 5P.14/2004 vom 23. Februar 2004 E. 4.2; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 251; BÜCHLER/VETTERLI, 243; vgl. zudem Sachverhalt im Urteil des KGer SG, FamPra.ch 2007, 174.

¹⁴³ Ebenso BLUM, 73, 212; siehe Beispiel in: BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 251; vgl. zudem BGer 5D_171/2009 vom 1. Juni 2010 E. 2; a.M. OGer ZH LY130010 vom 21. August 2013 E. 4.2, ZR 112 Nr. 38.

¹⁴⁴ Vgl. TRACHSEL, 57, 240; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 31; siehe auch BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 175; CANTIENI, 201.

¹⁴⁵ BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 5.2.1; BODENMANN, in: Kind und Scheidung, 73, 93, 95; BÜCHLER/SIMONI in: BÜRGISSER, 159, BÜCHLER/VETTERLI, 241; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 273 ZGB N 14; HOFMANN, 11; PRÖLS, 110; LARGO in: BÜRGISSER, 110; SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66, 75, 80; SCHIER/PROSKE in: BÜRGISSER, 176; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 9; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 27.

¹⁴⁶ BÜCHLER/VETTERLI, 241; STAUB/FELDER, 109; VETTERLI, in: FamPra.ch 2009, 23, 27 f., 40.

ist.¹⁴⁷ Bei jüngeren Kindern sollte aber u.U. an der regulären Besuchsrechtsregelung festgehalten werden, da es für sie wichtiger erscheint, den Vater häufiger zu sehen.¹⁴⁸

Zusammenfassend lässt sich somit festhalten, dass die Qualität der Vater-Kind-Beziehung wichtiger erscheint, als die reine Kontakthäufigkeit zwischen ihnen, weshalb es angezeigt ist, das regelmässige Wochenendbesuchsrecht weitgehend durch vermehrtes Ferienbesuchsrecht zu ersetzen. Jedoch kommt es m.E. primär auf den Kinderwillen an.¹⁴⁹ Möchte das Kind den Vater jedes zweite Wochenende sehen, sollte es dem Vater zumutbar sein, die Reisen in der Schweiz in Kauf zu nehmen.¹⁵⁰

G. Neuzuteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut

Falls sich das Kind vehement gegen den Umzug wehrt und den ernsthaften Wunsch äussert, beim Vater zu wohnen, könnte (bei alleiniger elterlicher Sorge) die Übertragung der elterlichen Sorge und damit der faktischen Obhut bzw. des Aufenthaltsbestimmungsrechts auf den Vater in Betracht gezogen werden, falls nicht zwingende Gründe dagegen sprechen.¹⁵¹ Allerdings müssen Kindesschutzmassnahmen verhältnismässig sein.¹⁵² Weniger weitreichender wäre deshalb (bei alleiniger elterlicher Sorge) die Festlegung eines gemeinsamen Sorgerechtes bzw. (bei gemeinsamer elterlicher Sorge) die Belassung der gemeinsamen elterlichen Sorge und Zuteilung der faktischen Obhut bzw. des Aufenthaltsbestimmungsrechts an den Vater, ohne der Mutter gleich das Sorgerecht zu entziehen.¹⁵³ Das revidierte Recht hat mit Art. 298 Abs. 2 ZGB ausdrücklich eine solche Möglichkeit geschaffen, fortan nur noch über den konkreten Aufenthalt des Kindes zu entscheiden, ohne zugleich die elterliche

¹⁴⁷ LARGO, in: *Kinder und Scheidung*, 336, 339.

¹⁴⁸ Vgl. SCHREINER/SCHWEIGHAUSER, in: BÜCHLER/SCHWENZER, 177, 181; vgl. auch SALZGEBER/SCHREINER, *FamPra.ch* 2014, 66, 75.

¹⁴⁹ So auch BLUM, 123.

¹⁵⁰ Der Vater muss die aus dem Besuchsrecht ergebenden Unannehmlichkeiten grds. in Kauf nehmen (BGE 120 II 229, 233 E. 3). Natürlich würde sich diese Auffassung bei einem Umzug ins weit entfernte Ausland entsprechend ändern, da es nicht mehr als zumutbar erachtet werden kann, zweimal im Monat enorme Reisestrecken und -kosten auf sich zu nehmen (a.M. wohl BGE 136 III 353, 364 f. E. 4). Vorliegend bleibt jedoch kritisch anzumerken, dass eine Zugfahrt von Zürich nach Genf über 2.5h in Anspruch nimmt (vgl. vorne IV.D.2), was bedeuten würde, dass der Vater am Freitag/Samstag und Sonntag insgesamt über 10h unterwegs ist, «nur» um das Kind zu sich zu holen und wieder nach Hause zu bringen. Die Hälfte dieser Zeit muss auch das Kind aufbringen, was ihm früher oder später sicherlich ebenfalls zur Last fallen wird und es in der Folge keine Lust mehr auf die Besuchswochenenden hat. Allerdings gibt es auch Kinder, die in einem regelmässigen 14-tägigen Rhythmus von Zürich nach Bern und sogar Freiburg pendeln (Aussagen der Paarberatungsstelle des Bezirks Horgen vom 12. Dezember 2012).

¹⁵¹ Vgl. STAUB/FELDER, 101.

¹⁵² U.a. HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, *Rz.* 17.152.

¹⁵³ Vgl. BGE 129 III 689, 691 E. 1.2; RUMO-JUNGO/BACHMANN/FUMASOLI, in: *Kind und Scheidung*, 241, 296 *Rz.* 131; *FamKomm-VETTERLI*, Art. 176 ZGB N 1.

Sorge in Frage zu stellen.¹⁵⁴ Zudem besteht laut Art. 307 Abs. 1 ZGB die Möglichkeit, die Entscheidungsbefugnis des einen Elternteils einzuschränken und sie dem anderen Elternteil zu übertragen.¹⁵⁵ Allerdings wird dadurch auch ein Teil der elterlichen Sorge entzogen.¹⁵⁶

1. Voraussetzungen und Zuständigkeit

Die elterliche Sorge bzw. Obhut ist neu zu regeln, wenn dies wegen *wesentlicher* Veränderung der Verhältnisse zum Wohl des Kindes geboten ist.¹⁵⁷ Dies ist der Fall, wenn die geltende Regelung das Kindeswohl ernsthaft zu gefährden droht bzw. dem Kind mehr schadet, als eine Änderung seiner Lebensumstände.¹⁵⁸ Insbesondere bei gemeinsamer elterlicher Sorge ist eine Änderung laut BGer nur gerechtfertigt, «wenn die Grundbedingungen für eine gemeinsame Verantwortung der Eltern nicht mehr gegeben sind, so dass das Kindeswohl die Übertragung der elterlichen Sorge an einen Elternteil gebietet». Dies sei u.a. dann der Fall, wenn der Kooperationswille und die Kooperationsfähigkeit der Eltern in Bezug auf die Kinderbelange nicht mehr bestehen und die damit verbundenen Belastungen mit der Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge eingeschränkt werden können.¹⁵⁹

Sind sich die Eltern einig bzw. haben sie sich i.S.v. Art. 301a Abs. 5 ZGB über die Anpassung der elterlichen Sorge oder Obhut verständigt, kann diese Vereinbarung der *Kindesschutzbehörde* am Wohnsitz des Kindes zur Genehmigung vorgelegt werden.¹⁶⁰ In strittigen Fällen ist das für die Abänderung des Scheidungsurteils zuständige *Gericht* am Wohnsitz eines Elternteils zwingend zuständig¹⁶¹ und regelt auch den

¹⁵⁴ Dieser Lösungsansatz wurde bereits vor der Revision gefordert (u.a. TRACHSEL, in: SCHWENZER/BÜCHLER, 41, 44) und auch tatsächlich gelebt (siehe BÜRGISSE, 77).

¹⁵⁵ BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 69.

¹⁵⁶ HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.101, 159.

¹⁵⁷ Art. 134 Abs. 1 ZGB; siehe hierzu bereits vorne IV.F.1.

¹⁵⁸ BGer 5A_199/2013 vom 30. April 2013 E. 2.2; BGer 5A_29/2013 vom 4. April 2013 E. 2.2; BGer 5A_531/2009 vom 6. November 2009 E. 2; BGer 5A_170/2009 vom 10. Juni 2009 E. 3.1; BÜCHLER/VETTERLI, 230; CANTIENI, 111; KuKo-CANTIENI/VETTERLI, Art. 134 ZGB N 3; JAKOB, 296; vgl. auch SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 11.

¹⁵⁹ BGer 5A_199/2013 vom 30. April 2013 E. 2.1 f.; BGer 5A_29/2013 vom 4. April 2013 E. 2.1 ff.; vgl. BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 39 ff.; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.88 f.

¹⁶⁰ Art. 134 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. Art. 315 Abs. 1 ZGB; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 18; GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 11, 15; vgl. auch Art. 315b Abs. 1 Ziff. 2 und Abs. 2 i.V.m. Art. 310 Abs. 2 und Art. 312 Ziff. 1 ZGB; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.86 für Übergangsfälle.

¹⁶¹ Art. 134 Abs. 3 Satz 2 ZGB i.V.m. Art. 284 Abs. 1 und 3 sowie Art. 23 Abs. 1 ZPO; vgl. auch Art. 315b Abs. 1 Ziff. 2 ZGB. Es handelt sich i.d.R. um das Gericht, welches sich mit der Scheidung befasst hat. In diesem Zusammenhang ist auf die Rückwirkungsklausel in Art. 12 Abs. 4 und 5 SchlTZGB hinzuweisen, wonach sich der nicht sorgeberechtigte Elternteil binnen Jahresfrist seit Inkrafttreten des revidierten Sorgerechts mit dem Antrag auf Verfügung der gemeinsamen elterlichen Sorge an das zuständige Gericht wenden kann, wenn die Rechtskraft der Schei-

persönlichen Verkehr bzw. die Betreuungsanteile neu.¹⁶² Antragsberechtigt sind die Eltern, das Kind oder die Kindesschutzbehörde.¹⁶³ Wie die Kindesschutzbehörde kann auch das Gericht die Eltern (und das Kind) zu einem Mediationsversuch auffordern.¹⁶⁴

2. Würdigung

Wie bei der altrechtlichen Zuteilung der elterlichen Sorge verfügt das Sachgericht über grosses Ermessen und das Kindeswohl geht den Elterninteressen vor.¹⁶⁵ Sollte eine Zuteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut auf den Vater in Betracht gezogen werden, müsste u.a. abgeklärt werden, ob dieser die Möglichkeit einer altersgerechten und persönlichen Betreuung des Kindes hat, wobei das Erfordernis der persönlichen Betreuung mit zunehmendem Alter des Kindes vermehrt an Bedeutung verliert.¹⁶⁶ Wenn sich die Eltern gleichermassen für die Zuteilung eignen, kommt bei Kindern mit zunehmendem Alter und Entwicklung deren Integration in ihr soziales Umfeld und dessen Zuteilungswunsch entscheidende Bedeutung zu.¹⁶⁷ Allerdings kommt den Kindern laut BGer kein freies Wahlrecht zu, bei wem sie leben möchten.¹⁶⁸

dung weniger als fünf Jahre zurückliegt (siehe hierzu u.a. BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 19).

¹⁶² Art. 134 Abs. 4 i.V.m. Art. 275 Abs. 2 ZGB.

¹⁶³ Art. 134 Abs. 1 ZGB; vgl. auch Art. 310 Abs. 2 und Art. 312 Ziff. 1 ZGB; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.161.

¹⁶⁴ Art. 297 Abs. 2 ZPO; Votum Bundesrätin SOMMARUGA in: AB 2013 StR4, 14. Für das Verfahren vor der Kindesschutzbehörde und den Einbezug des Kindes in die Mediation siehe bereits vorne IV.F.1. Zur Vertretung des Kindes in der Mediation bzw. im gerichtlichen Verfahren siehe Art. 299 Abs. 2 lit. a und Art. 300 ZPO.

¹⁶⁵ BGer 5A_319/2013 vom 17. Oktober 2013 E. 2.1; BGer 5A_482/2007 vom 19. Dezember 2007 E. 4.1.1; BGer 5C.52/2005 vom 1. Juli 2005 E. 2.1; KuKo-CANTIENI/VETTERLI, Art. 133 ZGB N 3; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 10.131; REUSSER, ASR 1999, 175, 183 Rz. 4.23; vgl. BGE 117 II 353, 354 E. 3.

¹⁶⁶ BGE 117 II 353, 355 E. 3; 115 II 317, 319 E. 2; 115 II 206, 209 E. 4a; 114 II 200, 201 f. E. 3; 112 II 381, 382 E. 3; 111 II 225, 227 E. 2; BGer 5A_319/2013 vom 17. Oktober 2013 E. 2.1; BGer 5A_284/2012 vom 10. September 2012 E. 2.1; BGer 5A_160/2009 vom 13. Mai 2009 E. 2.2; BGer 5A_591/2008 vom 24. Oktober 2008 E. 3.2; OGer LU, FamPra.ch 2005, 402; BSK ZGB I-BREITSCHMID, Art. 133 N 6; KuKo-CANTIENI/VETTERLI, Art. 133 ZGB N 3; HK-FREIBURGHaus, Art. 133 ZGB N 5; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 2, 5 m.w.H.; vgl. FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 133 ZGB N 4; divortis-Broschüre, Punkt 5.

¹⁶⁷ BGE 136 III 353, 359 E. 3.3; 131 III 553, 555 E. 1.1; 122 III 401, 402 E. 3b; 115 II 206, 209 E. 4a; BGer 5A_319/2013 vom 17. Oktober 2013 E. 2.1; BGer 5A_284/2012 vom 10. September 2012 E. 2.1; BGer 5P.14/2004 vom 23. Februar 2004 E. 3.1; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 33; KuKo-CANTIENI/VETTERLI, Art. 133 ZGB N 3; JAKOB, 214; RUMO-JUNGO/BACHMANN/FUMASOLI, in: Kind und Scheidung, 241, 293 Rz. 122; vgl. BGer 5A_29/2013 vom 4. April 2013 E. 2.1. Zur gerichtlichen Kindesanhörung siehe Art. 298 ZPO.

¹⁶⁸ BGE 134 III 88, 91 E. 4; BGer 5D_171/2009 vom 1. Juni 2010 E. 2.

Im Gegensatz zur Rechtslage bis zum 1. Januar 2000¹⁶⁹ wird der Wegzug in Art. 311 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB zwar nicht mehr explizit als Änderungsgrund aufgezählt, doch kann der Umstand, dass die Mutter mit dem Kind weit wegzieht, eine Neuzuteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut auslösen, wenn die veränderten Verhältnisse durch den Wegzug im Interesse des Kindes eine Neuzuteilung verlangen.¹⁷⁰ Da aber der Wegzug der Mutter bei alleinigem Sorgerecht mehr Einfluss auf die Regelung des persönlichen Verkehrs als auf die Zuteilung der elterlichen Sorge hat,¹⁷¹ wird der Entzug der elterlichen Sorge eher verneint, da er nur zulässig ist, wenn andere Massnahmen zur Vermeidung der Kindeswohlgefährdung ungenügend erscheinen.¹⁷² Gemäss BGer verlangt auch die Gefahr eines weitgehenden Kontaktabbruchs zwischen dem besuchsberechtigten Elternteil und Kind durch den Wegzug allein keine Neuzuteilung der elterlichen Sorge.¹⁷³ Aus diesen Gründen ist der Entzug und eine Neuzuteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut nur ausnahmsweise angezeigt,¹⁷⁴ wenn das Kind in Zukunft z.B. in einem völlig neuen Kulturkreis leben soll¹⁷⁵ oder der Wegzug in ein Land ohne genügend gesundheitliche Versorgung dem Kindeswohl entgegensteht.¹⁷⁶ Auch die Argumentation, dass das Kind am neuen Wohnort einer anderen Sprache (i.c. Französisch statt Deutsch) ausgesetzt ist, ist irrelevant. Ansonsten dürfte kaum je eine Familie von Zürich nach Genf ziehen.¹⁷⁷ Jedoch gewinnt die Kontinuität der äusseren Lebensumstände, wie z.B. Freundeskreis, Schule, Lehrstel-

¹⁶⁹ Art. 157 ZGB besagte, dass der Richter auf Begehren der Vormundschaftsbehörde oder von Vater oder Mutter die erforderlichen Anordnungen zu treffen hat, wenn sich die Verhältnisse infolge von Heirat, Wegzug, Tod eines der Eltern oder aus andern Gründen verändern (vgl. u.a. BGE 100 II 76, 77 E. 1; Bot. BBl. 1996, 1, 130 f.; BLUM, 198 f.). Diese Bestimmung wurde im Verlaufe der Scheidungsrechtsrevision aufgehoben (AS 1999 1118, 1136).

¹⁷⁰ So Bot., BBl. 1996, 1, 132; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB N 15; HK-FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 9; JAKOB, 297; SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 16.

¹⁷¹ FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB N 17; JAKOB, 297.

¹⁷² Vgl. Art. 311 Abs. 1 ZGB; BGer 5C.207/2004 vom 26. November 2004 E. 3.2.1; RUMO-JUNGO/BACHMANN/FUMASOLI, in: Kind und Scheidung, 241, 298 Rz. 136; vgl. auch BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207, 215 f.

¹⁷³ BGer 5C.19/2002 vom 15. Oktober 2002 E. 3.3.2; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB N 17; JAKOB, 297 f.; SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 16 m.w.H.

¹⁷⁴ Sorgerechtsentzüge kommen äusserst selten vor (vgl. BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 38 Fn. 69; BÜRGISSER, 20, 158, 215, 241, 258; GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 6; Schweizerische Statistik der Kindesschutzmassnahmen, Jahresvergleich [1996-2012] unter: <http://www.kokes.ch/assets/pdf/de/dokumentationen/statistik/aktuell/Statistik_1996_-_2012_Kinder.pdf> [15.06.2014]).

¹⁷⁵ FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB N 17 m.w.H.; JAKOB, 298 m.w.H.; vgl. auch SUTTER/FREIBURGHaus, Art. 134 ZGB N 16 a.E.

¹⁷⁶ Vgl. BGE 136 III 353, 359 E. 3.3.

¹⁷⁷ Vgl. BGE 136 III 353, 357 E. 3.2, 358 E. 3.3.

le, Verwurzelung am bisherigen Wohnort etc., mit zunehmendem Alter des Kindes¹⁷⁸ an Bedeutung, was Anlass für eine Neuzuteilung geben kann.¹⁷⁹

Vorliegend könnte sich m.E. eine Zuteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut an den Vater in Zürich aufdrängen, unter der Annahme, dass das Kind bereits mit einer Lehrstelle begonnen hat, der Vater bereit und i.S.d. Kindeswohls fähig ist, das Kind in seiner bisherigen Umgebung¹⁸⁰ in Obhut zu nehmen und dies auch dem ausdrücklichen Wunsch des Kindes entspricht. So hat auch das BGer im Umstand, dass der sorgeberechtigte Elternteil einen Umzug ins Ausland plante, während das Kind an seinem bisherigen Wohnort verwurzelt war, eine wesentliche Veränderung der Verhältnisse gesehen und dem anderen Elternteil die elterliche Sorge zugeteilt.¹⁸¹ Die Festlegung eines gemeinsamen Sorgerechtes bzw. die Belassung der gemeinsamen elterlichen Sorge mit Zuteilung der Obhut an den Vater scheint mit zunehmendem Alter des Kindes m.E. der beste Lösungsansatz zu sein, wenn der Vater im Stande ist, das Kind zu betreuen und es seinem und dem ausdrücklichen Wunsch des Kindes entspricht, zusammen zu wohnen. Dadurch wird dem bisher obhutsberechtigten Elternteil nicht gleich das Sorgerecht und damit die rechtliche Verantwortung entzogen. Bei einem jüngeren Kind steht jedoch die Bezugsperson im Vordergrund und die elterliche Sorge bzw. Obhut sollte m.E. mit Blick auf die Stabilität der Verhältnisse bei der Mutter belassen werden.¹⁸²

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass es vorliegend v.a. um das Alter und den Zuteilungswunsch des Kindes geht. Ist das Kind bereits älter, in Zürich fest verwurzelt und entspricht es seinem ausdrücklichen Wunsch, so spricht einiges für die Zuteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut an den Vater. Bei jüngeren Kindern steht hingegen die Stabilität der Verhältnisse im Vordergrund, sodass m.E. keine Umteilung der elterlichen Sorge bzw. Obhut in Betracht gezogen werden sollte.

¹⁷⁸ Bei vorschulpflichtigen Kindern kann von keiner fester Verwurzelung gesprochen werden (BGer 5D_171/2009 vom 1. Juni 2010 E. 2).

¹⁷⁹ Vgl. BGE 136 III 353, 359 E. 3.3; FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 315a/b ZGB N 17; so auch Aussagen der Paarberatungsstelle des Bezirks Horgen vom 12. Dezember 2012; vgl. auch JAKOB, 297.

¹⁸⁰ BGE 111 II 223, 224 E. 3; BGer 5P.14/2004 vom 23. Februar 2004 E. 3.1; FamKomm-VETTERLI, Art. 176 ZGB N 2.

¹⁸¹ BGer 5A_375/2008 vom 11. August 2008; vgl. auch FamKomm-BÜCHLER/WIRZ, Art. 134 mit Art. 135a/b ZGB N 29c.

¹⁸² Vgl. BGer 5A_284/2012 vom 10. September 2012 E. 2.2, 6.1; OGer LU, FamPra.ch 2005, 402; RUMO-JUNGO/BACHMANN/FUMASOLI, in: Kind und Scheidung, 241, 292 Rz. 120.

V. Kritische Schlusswürdigung

Die Distanz zwischen den Wohnorten der Eltern ist für die Kontakthäufigkeit mit dem Kind massgeblich. Je näher die Eltern beieinander wohnen, umso häufiger sehen die Kinder den anderen Elternteil.¹⁸³ Die geltende Rechtspraxis, wonach derjenige Elternteil mit alleiniger elterlicher Sorge frei über einen Umzug mit dem Kind entscheiden kann, da ihm das Aufenthaltsbestimmungsrecht zusteht, ist m.E. sehr bedenklich, da mit zunehmender räumlichen Distanz zwischen den elterlichen Wohnorten der Kontakt zwischen dem anderen Elternteil und dem Kind erschwert, wenn nicht gar verunmöglicht wird. Deshalb ist die gemeinsame elterliche Sorge, welche nach der Scheidung infolge der auf 1. Juli 2014 in Kraft getretenen Gesetzesrevision die Regel bildet, in Bezug auf die Wegzugsproblematik zu begrüßen. Neu ist das Aufenthaltsbestimmungsrecht nach Art. 301a Abs. 1 ZGB nicht mehr an die Obhut, sondern an die elterliche Sorge geknüpft und steht somit grds. beiden Elternteilen zu. Möchte die Mutter ihren Aufenthaltsort mit dem Kind wechseln, bedarf dies laut Art. 301a Abs. 2 ZGB künftig der Zustimmung des Vaters, der Entscheidung des Gerichts oder der Kindesschutzbehörde, wenn sich der neue Aufenthaltsort des Kindes im Ausland befindet oder der Wohnortswechsel erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und den persönlichen Verkehr durch den nicht hauptbetreuenden Elternteil hat. Durch diese Regelung werden Eltern richtigerweise dazu bewogen, bereits vor einem Umzug dessen Auswirkungen auf die Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge zu prüfen, darüber zu diskutieren und sich gemeinsam zu überlegen, wie sie das künftige Leben gestalten wollen und wenn nötig die bestehende Regelung über die Kinderbelange einvernehmlich anzupassen.¹⁸⁴

Kritisch hervorzuheben ist allerdings das kumulative Erfordernis von Art. 301a Abs. 2 lit. b ZGB, wonach erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge *und* den persönlichen Verkehr vorliegen müssen, damit für einen inländischen Umzug die Zustimmung des anderen Elternteils eingeholt werden muss. Einerseits bestehen ab einer gewissen Distanz sicherlich erhebliche Auswirkungen auf das Besuchsrecht des anderen Elternteils. Andererseits kann das Sorgerecht, also die Befugnis, wichtige Entscheidungen für das Kind zu treffen, mithilfe moderner Kommunikationsmittel auch auf Distanz ausgeübt werden, sodass Art. 301a Abs. 2 lit. b ZGB praktisch kaum durchsetzbar sein wird. Ob dieses kumulative Erfordernis bei der Beurteilung der Erheblichkeit gesetzgeberisch gewollt war,¹⁸⁵ bleibt dahingestellt. Selbst bei einem gesetzgeberischen Versehen hängt der Wechsel des Aufenthaltsortes nicht nur von der Zustimmung des anderen Elternteils ab, sondern kann

¹⁸³ SCHIER et al. in: BÜRGISSER, 178.

¹⁸⁴ Votum Bundesrätin SOMMARUGA in: AB 2013 StR 4, 14 und BLUMER; Votum Ständerat STADLER in: AB 2013 StR 4, 5.

¹⁸⁵ Votum Bundesrätin SOMMARUGA in: AB 2013 StR 4, 14 und BLUMER; Votum Ständerat STADLER in: AB 2013 StR 4, 5; BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 77.

auch vom Gericht oder der Kindesschutzbehörde erlaubt werden. Allerdings müssen die Behörden laut BÜCHLER/MARANTA dabei Zurückhaltung üben, denn es entspreche dem Willen des Gesetzgebers, dass der Wechsel des Aufenthaltsortes des Kindes nur ausnahmsweise untersagt werden soll.¹⁸⁶ Dadurch wird wohl – trotz gemeinsamer elterlicher Sorge und damit gemeinsamem Aufenthaltsbestimmungsrecht für das Kind – nahezu jeder inländische Wohnortswechsel nach bisheriger Praxis zulässig sein, solange er nicht dem Kindeswohl und damit dem beständigen Kinderwillen widerspricht, nicht missbräuchlich erfolgt und keine Loyalitätspflichtverletzung vorliegt. Folglich wurde das Problem des Wegzugs durch die Gesetzesrevision nach vorliegender Auffassung nicht vollständig gelöst. Zudem kann in Frage gestellt werden, ob es bei gemeinsamer elterlicher Sorge mit der Menschenwürde eines Elternteils zu vereinbaren ist, über dessen Willen hinweg zu entscheiden, wo das Kind aufwachsen soll. Allerdings sind die behördlichen Entscheide anhand des Einzelfalles und des Kindeswohles zu beurteilen, sodass sich widersprechende Elterninteressen vom Kindeswohl und der Menschenwürde des Kindes bzw. dessen Recht auf Kontakt zu beiden Elternteilen verdrängt werden.

Grammatikalisch ebenfalls unglücklich ausgefallen ist Art. 301a Abs. 3 ZGB, wonach dem Elternteil ohne elterliche Sorge bei einem geplanten Wohnortswechsel des Kindes nur ein Informationsrecht zugebilligt wird, obwohl ihm laut Art. 275a Abs. 1 ZGB ein Anhörungsrecht zusteht, wenn Entscheidungen gefällt werden, die für die Entwicklung des Kindes wichtig sind. Darunter fällt nach vorliegender Auffassung ohne weiteres ein Wechsel des Aufenthaltsortes des Kindes;¹⁸⁷ umso mehr, wenn der persönliche Verkehr aufgrund der durch den Umzug (ins Ausland) geschaffenen grossen räumlichen Distanz beeinträchtigt oder verunmöglicht wird.

Trotz dieser aufgeworfenen Bedenken ist die nach Scheidung fortan als Regelfall geltende gemeinsame elterliche Sorge insgesamt zu begrüßen. Einerseits wird bei der Alleinzuteilung der elterlichen Sorge an die Mutter eine intakte Beziehung zwischen Vater und Kind nach der Scheidung oftmals verwehrt.¹⁸⁸ Andererseits haben diverse Studien gezeigt, dass die Kontakthäufigkeit zwischen Vater und Kind i.d.R. durch die gemeinsame elterliche Sorge begünstigt wird, sodass sie tendenziell häufiger Kontakt haben, als Besuchsväter ohne elterliche Sorge.¹⁸⁹ Und obwohl die Kontakthäufigkeit nicht allein von der Sorgerechtsform, sondern vielmehr von der Beziehung der Eltern zueinander bzw. ihrer Kommunikations- und Kooperationsfähigkeit

¹⁸⁶ BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11. August 2014, Rz. 84 f.

¹⁸⁷ GLOOR/SCHWEIGHAUSER, FamPra.ch 2014, 1, 17; HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 17.107, 17.150.

¹⁸⁸ BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207.

¹⁸⁹ Bot., BBl. 1996, 1, 128; BARTH-RICHTARZ, 144, 264, 283, 352 f., 395, 413 f., 463; BÜCHLER, in: Kinder und Scheidung, 123, 177 ff., 225, 294, BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, FamPra.ch 2007, 207, 211; CANTIENI, 204 ff., 209 f., 253; kritisch BÜRGISSER, 30; vgl. auch HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Rz. 10.134.

abhängt,¹⁹⁰ hat die gemeinsame elterliche Sorge entscheidenden Einfluss auf das Kontaktverhalten, da sie das Konfliktpotential zwischen den Eltern verringert und sie aufgrund dieser erhöhten Kooperationsbereitschaft signifikant weniger Konflikte um das Besuchsrecht haben als Eltern mit alleiniger elterlicher Sorge.¹⁹¹ Zudem kommt der gemeinsamen elterlichen Sorge eine Symbolwirkung zu.¹⁹² Bei Beibehaltung des gemeinsamen Sorgerechts werden sich wohl viele Väter nicht mehr «entsorgt» und zu Besuchsvätern degradiert fühlen, da sie rechtlich verantwortlich bleiben und dadurch eine Wertschätzung erhalten.¹⁹³ Allerdings wird sich zeigen, ob trotz der gemeinsamen elterlichen Sorge weiterhin mehrheitlich das traditionelle Rollenmodell gelebt wird, in welchem die Väter das Kind nur «besuchen» und nicht im Sinne einer gemeinsamen faktischen Sorge im Alltag auch tatsächlich «betreuen».¹⁹⁴ Nichts desto trotz stellt die gemeinsame elterliche Sorge – auch wenn sie noch gewisse Schwächen aufweist – Ausdruck des Verantwortungsgefühls gegenüber dem Kind dar und ist deshalb zu begrüßen.¹⁹⁵

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das gemeinsame Sorgerecht und Art. 301a ZGB zu begrüßen sind, da man mit dem Kind bei gemeinsamer elterlicher Sorge nicht mehr frei umziehen kann, wie man es bis anhin unter alleiniger elterlicher Sorge konnte. Vielmehr werden die Eltern fortan dazu bewogen, sich bereits vor einem geplanten Umzug mit dem Thema auseinanderzusetzen und sich über eine Anpassung der Kinderbelange zu verständigen.

Literaturverzeichnis

- BARTH-RICHTARZ JUDIT, *Gemeinsame Elternschaft nach der Scheidung: Auswirkungen der gemeinsamen und alleinigen Obsorge für die Entwicklungsbedingungen der Kinder*, Wiesbaden 2012
- BIAGGINI GIOVANNI/GÄCHTER THOMAS/KIENER REGINA, *Staatsrecht*, Zürich 2011
- BIBERBOST YVO, *Zu Besuch bei...*, in: RUMO-JUNGO ALEXANDRA/PICHONNAZ PASCAL (Hrsg.), *Kind und Scheidung: Symposium zum Familienrecht 2005*, Zürich 2006, 147
- BLUM RICHARD, *Der persönliche Verkehr mit dem unmündigen Kind gemäss Art. 273-275 ZGB (Besuchsrecht)*, Zürich 1983

¹⁹⁰ BARTH-RICHTARZ, 395; BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 173 f., 182; BÜRGISSER, 64; CANTIENI, kritisch 57 ff., 67, 194, 198 ff.

¹⁹¹ BARTH-RICHTARZ, 144, 233, 413 f., 463; TRACHSEL, in: SCHWENZER/BÜCHLER, 41, 44; vgl. *Porträts* in: BÜRGISSER.

¹⁹² BÜRGISSER, 26, 28; GRÜNDEL in: BARTH-RICHTARZ, 144.

¹⁹³ BÜCHLER, in: *Kinder und Scheidung*, 123, 219, 296; BÜCHLER/CANTIENI/SIMONI, *FamPra.ch* 2007, 207, 213; BÜRGISSER, 28 f., 157 f.; CANTIENI, 134 f., 245; vgl. auch BARTH-RICHTARZ, 144.

¹⁹⁴ Ebenfalls kritisch BÜRGISSER, 32, 161, 260; HUNZIKER in: BÜRGISSER, 185 f.; SÜNDERHAUF-KRAVETS in: BÜRGISSER, 177.

¹⁹⁵ BÜRGISSER, 168.

- BLUMER CLAUDIA, Getrennte Eltern dürfen nur noch mit Okay des Ex-Partners umziehen, <<http://www.tagesanzeiger.ch/schweiz/standard/Getrennte-Eltern-duerfen-nur-noch-mit-Okay-des-ExPartners-umziehen/story/29117481>> (15.06.2014)
- BODENMANN GUY, Folgen der Scheidung für die Kinder aus psychologischer Sicht, in: RUMO-JUNGO ALEXANDRA/PICHONNAZ PASCAL (Hrsg.), Kind und Scheidung, Symposium zum Familienrecht 2005, Zürich 2006, 73
- BREITSCHMID PETER, Kind und Scheidung der Elternehe, in: Stiftung für juristische Weiterbildung Zürich (Hrsg.), Das neue Scheidungsrecht: Referate der Tagung vom 17./18. März 1999, Zürich 1999, 95
- BREITSCHMID PETER/RUMO-JUNGO ALEXANDRA (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht: Personen- und Familienrecht inkl. Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, 2. Aufl., Zürich 2012
- BÜCHLER ANDREA, Die elterliche Sorge im Blickfeld der Rechtspraxis und der alltäglichen Lebensgestaltung, in: BÜCHLER ANDREA/SIMONI HEIDI (Hrsg.), Kinder und Scheidung: Der Einfluss der Rechtspraxis auf familiäre Übergänge, Zürich 2009, 123
- BÜCHLER ANDREA/JAKOB DOMINIQUE (Hrsg.), Kurzkomentar zum ZGB, Basel 2012
- BÜCHLER ANDREA/MARANTA LUCA, Das neue Recht der elterlichen Sorge: Unter besonderer Berücksichtigung der Aufgaben der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, Jusletter vom 11. August 2014
- BÜCHLER ANDREA/MICHEL MARGOT, Besuchsrecht und häusliche Gewalt: Zivilrechtliche Aspekte des persönlichen Verkehrs nach Auflösung einer von häuslichen Gewalt geprägten Beziehung, FamPra.ch 2011, 525
- BÜCHLER ANDREA/VETTERLI ROLF, Ehe Partnerschaft Kinder: Eine Einführung in das Familienrecht der Schweiz, 2. Aufl., Basel 2011
- BÜCHLER ANDREA/CANTIENI LINUS/SIMONI HEIDI, Die Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung de lege ferenda – ein Vorschlag, FamPra.ch 2007, 207
- BÜCHLER ANDREA/SIMONI HEIDI/CANTIENI LINUS/TROST-MELCHERT TANJA, Schlussbetrachtung und Empfehlungen, in: BÜCHLER ANDREA/SIMONI HEIDI (Hrsg.), Kinder und Scheidung: Der Einfluss der Rechtspraxis auf familiäre Übergänge, Zürich 2009, 297
- BÜRGISSER MARGRET, Gemeinsam Eltern bleiben, Trotz Trennung oder Scheidung, Bern 2014
- CANTIENI LINUS, Gemeinsame elterliche Sorge nach Scheidung: Eine empirische Untersuchung, Bern 2007
- GLOOR URS/SCHWEIGHAUSER JONAS, Die Reform des Rechts der elterlichen Sorge – eine Würdigung aus praktischer Sicht, FamPra.ch 2014, 1
- HÄFELIN ULRICH/HALLER WALTER/KELLER HELEN, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., Zürich 2012
- HAUSHEER HEINZ/GEISER THOMAS/AEBI-MÜLLER REGINA E., Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches: Eheschliessung, Scheidung, allgemeine Wirkungen der Ehe, Güterrecht, Kindesrecht, Erwachsenenschutzrecht, eingetragene Partnerschaft, Konkubinat, 5. Aufl., Bern 2014
- HOFER LILIANE, «Ich habe die Sorge – und er hat das Recht!»: Gemeinsames Sorgerecht nach der Scheidung und Kindeswohl, Zürich 2007
- HOFMANN ANNE MARIE, Regelung des Besuchsrechtes nach der Scheidung: Eine anspruchsvolle Aufgabe, Zürich 1994

- HONSELL HEINRICH/VOGT NEDIM PETER/GEISER THOMAS (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht: Zivilgesetzbuch I (Art. 1-456 ZGB), 4. Aufl., Basel 2010
- JAKOB MARION, Die Scheidungskonvention, Zürich 2008
- LARGO REMO H., Scheidungsväter, Gastbeitrag in: BÜCHLER ANDREA/SIMONI HEIDI (Hrsg.), Kinder und Scheidung: Der Einfluss der Rechtspraxis auf familiäre Übergänge, Zürich 2009, 336
- MÜLLER JÖRG PAUL/SCHEFER MARKUS, Grundrechte in der Schweiz: Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4. Aufl., Bern 2008
- O.V., divortis-Broschüre (Zentrum für Scheidungsberatung), Alles Wichtige zu Trennung und Scheidung, Ein Überblick in 20 Punkten, Aargau 2012
- PRÖLS CHRISTIAN, Die Vater-Kind-Beziehung im Kontext von Trennung und Scheidung, Berlin 2011
- REUSSER RUTH, Die Stellung der Kinder im neuen Scheidungsrecht: Die materiellen Neuerungen im Kindesrecht, die Anhörung des Kindes, der Prozessbeistand und die Abänderung des Scheidungsurteils, in: HAUSHEER HEINZ (Hrsg.), Vom alten zum neuen Scheidungsrecht, Bern 1999, 175
- RUMO-JUNGO ALEXANDRA/BACHMANN SIMON/FUMASOLI NICCOLÒ, Neues aus der Rechtsprechung im Ehe- und Kindesrecht, in: RUMO-JUNGO ALEXANDRA/PICHONNAZ PASCAL (Hrsg.), Kind und Scheidung: Symposium zum Familienrecht 2005, Zürich 2006, 241
- SALZGEBER JOSEPH/SCHREINER JOACHIM, Kontakt- und Betreuungsmodelle nach Trennung und Scheidung, FamPra.ch 2014, 66
- SCIAVILLA ANNE, Besuchsrecht – Zum Wohl des Kindes, <<https://www.ktipp.ch/artikel/d/besuchsrecht-zum-wohl-des-kindes/>> (15.06.2014)
- SCHREINER JOACHIM/SCHWEIGHAUSER JONAS, Komplexe/schwierige Besuchs- und Sorgerechtsregelungen. Lösungsansätze: Spannungsfeld zwischen Theorie und Praxis, FamPra.ch 2004, 911
- SCHREINER JOACHIM/SCHWEIGHAUSER JONAS, Besuchsrechtsfragen, in: BÜCHLER ANDREA/SCHWENZER INGEBORG (Hrsg.), Sechste Schweizer Familienrechtstage: 26./27. Januar 2012 in Zürich, Bern 2012, 177
- SCHWENZER INGEBORG (Hrsg.), Familienkommentar: Scheidung I (ZGB), 2. Aufl., Bern 2011
- SIMONI HEIDI/VETTERLI ROLF, Partizipation von Kindern im Verfahren, in: SCHWENZER INGEBORG/BÜCHLER ANDREA (Hrsg.), Vierte Schweizer Familienrechtstage: 31. Januar/1. Februar 2008 in Zürich, Bern 2008, 139
- SPAHNI ELIANE, Trennungen und Scheidungen mit strittigem Sorge- und Besuchsrecht: Eine Untersuchung der Sorge- und Besuchsrechtsgutachten am Kinder- und Jugendpsychiatrischen Dienst Schaffhausen, Winterthur 2005
- STAUB LISELOTTE/FELDER WILHELM, Scheidung und Kindeswohl: Ein Leitfaden zur Bewältigung schwieriger Übergänge, Bern 2004
- STAUB LISELOTTE/FELDER WILHELM, Probleme im Zusammenhang mit dem Besuchsrecht, in: RUMO-JUNGO ALEXANDRA/PICHONNAZ PASCAL (Hrsg.), Kind und Scheidung: Symposium zum Familienrecht 2005, Zürich 2006, 117
- SUTTER THOMAS/FREIBURGHaus DIETER, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999
- TRACHSEL DANIEL R., 10 Jahre Scheidungsrechtsrevision – Was bewegt die Praxis?, in: SCHWENZER INGEBORG/BÜCHLER ANDREA (Hrsg.), Fünfte Schweizer Familienrechtstage: 28./29. Januar 2010 in Basel, Bern 2010, 41

TRACHSEL DANIEL R., Scheidung: Faire Regelung für Kinder, Wohnung und Finanzen: Ein Ratgeber aus der Beobachter-Praxis, 16. Aufl., Zürich 2012

UMBRICHT LUKAS BARBARA/GLOOR URS, Arbeitskreis 6: Angeordnete Mediation, in: SCHWENZER INGEBORG/BÜCHLER ANDREA (Hrsg.), Fünfte Schweizer Familienrechtstage: 28./29. Januar 2010 in Basel, Bern 2010, 161

VETTERLI ROLF, Das Recht des Kindes auf Kontakt zu seinen Eltern, FamPra.ch 2009, 23

WIDRIG MARTIN, Alternierende Obhut: Leitprinzipien des Unterhaltsrechts aus grundrechtlicher Sicht, AJP 2013, 903

Materialienverzeichnis

Amtliches Bulletin des Ständerates vom 4. März 2013, Zivilgesetzbuch, Elterliche Sorge (11.070), AB 2013 StR 4

Bericht zum Vorentwurf einer Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Elterliche Sorge) und des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Art. 220) vom Januar 2009, abrufbar unter: <http://www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/gesellschaft/gesetzgebung/elterlichesorge/vn-ber-d.pdf> (15.06.2014), (zit. als Bericht)

Botschaft zu einer Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Elterliche Sorge) vom 16. November 2011, BBl. 2011, 9077

Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Personenstand, Eheschliessung, Scheidung, Kindesrecht, Verwandtenunterstützungspflicht, Heimstätten, Vormundschaft und Ehevermittlung) vom 15. November 1995, BBl. 1996, 1